DE TESTAMENTO CANONICO,

SIVE COMMENTARIA

Ad Cap. Cùm esses, de Testamentis:

Cujus Præfatio in perutiles SECTIONES: Totius Operis materia in três DISPUTATIONES dividitur. In prima, DE TESTATORIS: Secunda, DE PAROCHI Persona; In tertia denique, DE TESTIBUS ab eo Textu, requisitis, disseritur.

AC TRACTATUS THEORICO-PRACTICUS,

In quo DE ORIGINE, & PROGRESSU Tribunalis Rev. Fabricæ S. Petri de Urbe, adpellati; Atque DE POTESTATE ejusdem, circa pias morientium voluntates: Nec non earundem EXECUTIONE; Et aliæ quæstiones, ejusdem argumenti peculiares, exactè pertractantur.

Duplici adiecto Indice, Argumentorum scilicet, Rerum, ac Verborum omnium memorabilium.

AUTHORE

AGNELLO SIXTO DE RUGERIO

I.C., & ADVOCATO NEAPOLITANO.



NEAP. Ex Typographia Nicolai Valiero MDCCXI.

SUPERIORUM PERMISSU.

AD ILLVSTRISSIMVM, ET EXCELLENTISSIMVM

COMITEM

D. ROCCHVM STELLA,

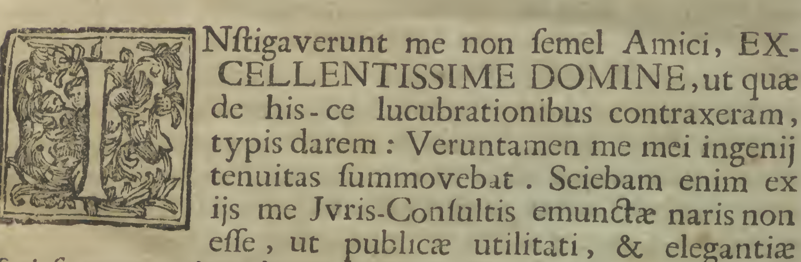
JOSEPHI AVG. CÆS. Summum Belli Præfectum,

& CAROLI III. Hiſpan., & Neap. Regis,

Summum in belli imperijs Adminiſtrum,

& à ſanctioribus Italiæ conſilijs.

Agnellus Sixtus de Rugerio I.C., & Advocatus Neapolitanus.



INſtigaverunt me non ſemel Amici, EXCELLENTISSIME DOMINE, ut quæ de his-ce lucubrationibus contraxeram, typis darem: Veruntamen me mei ingenij tenuitas ſummovebat. Sciebam enim ex ijs me Jvris-Conſultis emunctæ naris non eſſe, ut publicæ utilitati, & elegantiæ ſatisfacerem. Avgebatur timor, cum mecum ipſe conſiderarem Cenſuras, quæ mihi neceſſariò eſſent ſubeundæ; ac præſentiens quoque, hac in noſtra Urbe Neapoli, cœtus hominum eſſe quocumque Virtutum genere ornatiſſimos: in me avtem omnem eloquentiam, omnemque doctrinam, quæ, vel ruditatem animi mei expoliret, vel rei magnitudini exæquaret, vel acerrimo denique Jure-Conſultorum jvdicio probaretur, deficere. Iſta, inquam, me deterrebant, faciebantque nè Amicorum votis annuerem; Idque adeo, quia inter tot eruditos viros, ali-

qui ſunt homines, quibus rara quadam prudentia opus eſt, ut quis placeat, ſive adeo nè diſpliceat, cum antequam norint, jvdicant, damnant, proſternunt: ſed amici magis, magisque obfirmati penè mihi vim intulerunt. Quamobrem me operi accinxi, idque tibi protinus conſecrare ſtatui; principiò, ut, tuo Patrocinio, hæ mearum lucubrationum primitiæ à Sannis, & Ciconijs vindicarentur, deinde, ut tuam ſingularem erga me benevolentiam teſtarentur. Haud ſanè mihi nunc in animo eſt, tuas ampliſſimas hic laudes retexere, cum eæ generis omnibus palam ſint. *Veſpatillus* enim tradit *in ſuis Chronic. Cataluniæ*, tuam Familiam inter ejus Principatus primarias, & antiquiſſimas cenſam eſſe. Nec ab eo diſſentit *Levaudus Bavalas*, qui *in ſuis* ejusdem *Cataluniæ Centur.* refert, Carolum Magnum Imperatorem, contra Hiſpaniam Mauros infeſtantes permultos Cataluniæ equites duxiſſe, quos inter *Guerraum Gulielmum STELLA* recenſet: Et cum idem Inviĉtiſſimus Imperator, Leoni III. à Romano Populo anno oĉtingenteſimo primo impiè vexato, Romam præſidio veniſset, tua nobiliſsima Progenies in Italia, & ſpeciatim Romæ, Neapoli, & Brixiæ, quæ, tunc temporis, Mediolanenſis ditionis erat, cum titulis Comitum *Franſacurtæ*, conſediſſe, animadvertit *Ruſſus in antiquit. Brixian:*. Poſt tot illuſtres viros, elatè in Comitis *Iulii Cæſaris, & Illuſtriſsimi Iohannis Baptiſtæ Bituntinenſis* Epiſcopi nominibus tua effulgit Familia; quæ uſque ab anno 1007. huju-sce noſtræ Civitatis Nobiles inter congregata extitit, uti *Ælius Marcheſe in ſua de Capyc: Familia* animadvertit. Quid dicam de ornatiſſimis illis Viris, qui noſtram Urbem, Regnumque Neap. illuſtrarunt? Nobis obviam fit *Oligamus STELLA*, qui Neapoli, Sergio IV. Pontifice, ob ſuam in rebus gerendis prudentiam Civitatis, quæ, tunc temporis, Reipublicæ inſtar, ſub Imperij Græci clientela, gubernabatur, *Dux* fuit. Anno poſtea milleſimo tercenteſimo vigeſimo quinto, *Inqueraus Stella*, qui in Eccleſiaſticis diſciplinis verſatiſſimus erat, digniſſimus Capuæ Archiepiſcopus creatus eſt, & à Rege ad munus Magni hujus Regni Cancellarij eveĉtus: *Inqueraus Archiepiſcopus Capuæ*,

ita

ita Bellarminus; Hic est Inqueraus Stella Consiliarius, & Quaestor Roberti Regis, Regni Cancellarius, Neapolitani Gymnasij Praeses, qui ex studijs redeuntes scholares novo examine probabat. Hic anno millesimo tercentesimo vigesimo tertio interfuit canonizationi Sancti Thomae apud Avinioniam, & quarto loco oravit. In anno 1325. interfuit classi maritimae, qua Dux Calabriae Roberti filius Siciliam invasit; haec Capacius. Ita legitur in *Sanctuario Capuano Michaelis Monachi de Archiepiscopis Civitatis Capuae* pertractantis, *fol.* 264. Ipse Capuae Archiepiscopus *Perrinum, & Iacchettum Stella fratres habuit;* Alter anno 1326. *à Nicolao Fossacaca, seù Caracciolo* Canapinae Castrum emit, quod à *Lembo Stella,* deinceps *Antonio Sanframundo Cerreti Comiti* distractum est, anno 1407. Alter *Iohannam Dragone Thomae, & Iohannae la Marra* filiam uxorem duxit: Extat insuper *Franciscus Stella*, qui Alphonso Aragoniae Regi percharus fuit, quem obsequij clarum, ipse Rex Ferdinando filio suo à cubiculo esse voluit, & equitem in haec verba pronunciat: *Alphonsus Dei Gratia Rex, Aragoniae, Utriusque Siciliae, Hierusalem, Nobili Francisco Stella Castri Paternionis nostri Regni Siciliae ultra Farum Castellano, & Cubiculario filij nostri Principis Ferdinandi dilecto, salutem;* uti patet *ex Privilegio Cajetae dato, die* 22. *Martii, anno* 1439. expedito. Hic praestantissimus Vir habuit Patrem *Gulielmum*, qui fuit Baro multorum Feudorum, ut legitur in *Cedulario anno* 1416. *fol.* 900. *Gulielmus Stella Dominus Casalis Bannei, & medietatis Casalis Sexutae, & tertiae partis Castenorum Idrunti Miles unus cum dimidio, &c.* Habuit etiam tua nobilissima Prosapia inter tot, tantosque illustres Viros, quos brevitatis caussa, praetermittimus, *Albericum Stella*, qui, ob militarem virtutem, & in Regem fidem, Capuanae arci praefectus est anno 1522., uti videre est apud *Antonium Marzanum in Epistola ad ipsum Albericum nuncupatoria libri, cuius titulus: Paralelli de' Capitani antichi, e moderni d'Italia.* Nihil postremò dicam de Iohannae Reginae erga tuam familiam studio, quae ita eam honoribus cumulavit, ut nihil desiderari praeterea possit. Quare, optimo jure, possem asseverare, quod, qui STELLA familiae decus augere laudibus nitatur, is soli faces addere videatur. Tuas au-

 tem,

tem, EXCELLENTISSIME D. ROCCHE STELLA, ſingulares virtutes prætermittam; ne præcipuam illam animi tui moderationem offendam. Sat ſit, te ab exemplis præclariſsimis tuorum Majorum non declinaſſe, imò ad illorum imitationem, ab adoleſcentia, tuam in bello virtutem, ac in rebus gerendis prudentiam conformaſti; ac nomen tibi præclariſſimum peperiſti. Tua enim virtus, à tuorum deceſſorum facinoribus extimulata, ab anno uſque milleſimo ſexcenteſimo octuageſimo octavo ſub Avguſtiſſimi Cæſ. memoria recolendi auſpicijs, egregia in Hungarico bello facinora edidit; quamobrem ad omnes militiæ honores in præmium navatæ operæ, uſque ad ſummam belli Præfecturam evectus es. Et quia rebus etiam in politicis maxima in te ſagacitas, ac ſolertia ſpectata eſt, non ſolum ſummus belli Imperiorum miniſter Carolo Auſtriaco Regi noſtro optimo, ſed rerum Italicarum à conſiliis ſanctioribus agis, quo in munere, ut prætermittam alias tuas ſingulares virtutes, tanta uteris prudentia in rebus gerendis, ut quod de *Magni Alexandri* miniſtro retulit *Curtius de rebus Magni Alexandri*, id ipſum, tibi aptari commodiſſimè poſſit: *Et Regem tali Miniſtro, & hunc, tanto Rege fuiſſe, atque eſſe digniſsimum*, quanta porrò integritate, quàm promiſcua erga omnes benevolentia, iuſtò longior ſim, ſi proſequi velim. Alia vellem dicere, ſi tua modeſtia pateretur. Nec mihi in cogitationem venit hìc de tui fratris *Illuſtriſsimi Iohannis Baptiſtæ Potentiæ Epiſcopi* electi peculiaribus virtutibus verba facere; neque de *D. D. PETRO STELLA*, tui fratris filio, qui, ut ingenuè fatear, ſuo in munere, omnium, qui eum norunt, ſtudia ſibi conciliat; & ſingulares ob virtutes, omnis honor infrà eum habetur. Recipias ad extremum, DOMINE EXCELLENTISSIME, hoc levidenſe munus, quale quale ſit; Nam ſi hilari fronte excipias, nec invidia Dicacium ei adverſabitur, nec Zoili genuinos dentes in eo figere audebunt; & *Neſtoreos* annos, ac ſummam tibi felicitatem precor.

A U-



AUTHOR LECTORI.

LUcubrationes has-ce, Lector Sapientissime, *tuis oculis subiicio, rogatumque te volo, ut si quid in ijs minus rectè dixerim, excusatum me habeas. Ipse verò omnium Jurisconsultorum postremus, infans magis, quàm disertus, aliqua* de Testamento Canonico, sivè Commentario ad cap. *cùm esses*, de Testamentis, *atque* Magistratu Fabricæ Divi Petri *in medium afferam; ut si non omnia, quæ huc spectant, attigerim, cultioribus ingeniis hujus-ce rei explanationem relinquens, satis nobis sit, si, tanta in re, pennicillo ejus aliquantulum adumbraverim: Etenim, quid præstiterim, ignoro, quantum susceperim laboris, sat scio. Istaque, ut ingenuè tibi fatear, non, ut hodiè quidam, malo genio, nescio quo; non ut justitiæ, sed clientibus, non posteritati, sed tempori, non Patriæ communi bono, sed farinæ, & lucello inserviant; Iccircò scripsi: sed principiò, ut privatim ipse stylum erudirem, tum, si quid boni in ijs sit, publicæ utilitati referrem. Me namque summopere delectat illud Augustini:* Ego enim magis amo discere, quàm docere; *quod ab ejus Doctore Ambrosio non abludit:* Nemo est, qui doceri non egeat, dum vivit. *A quo Sacrosancto axiomate diversi non abeunt Jurisconsulti, & legum Professores. Sic Pomponius dicit: se annos septuaginta octo natum, discendi cupiditate teneri; ibique recenset Juliani dictum:* Etsi alterum pedem in sepulchro haberem, adhuc discere vellem. *Postremò rogo te, atque obsecro à Dicacibus, quorum ciconias, & sannas, nì delicatulus argui velim, necessariò est mihi subeundum, quantum fieri poterit, has primitias vindices, & pro tua humanitate, te obtestor, ut erroribus cùm meis, tùm Typographicis ignoscas.* Vale.

tom. 4. lib. de oct. Qu. Dulcit.

lib. 1. off. cap. 1.

in l. apud Julianum, ff. de fideicōmissariis libertatibus.

EMI-

EMINENTISSIMO SIGNORE.

IL Dott. Agnello Sisto di Ruggiero, supplicando espone à V. Em., come desidera dare alle stampe un'Opera legale, intit.: *De Testamento Canonico, sivè Commentaria ad cap. cùm esses, de Testamentis; & de Tribunali Rev. Fabricæ S. Petri de Vrbe*; Supplica perciò V. Em. commettere la revisione à chi meglio li parerà, ut Deus.

Dom. Canonicus D. Antonius Cangiano revideat, & referat. Neap. 11. *Februar.* 1709.

SEPTIMIVS PALVTIVS VIC. GEN.

D. P. M. Giptius Can. super editione librorum Dep.

Eminentissime, & Reverendissime Domine.

ACcuratè perlegi, ac hilari animo vidi librum, cujus titulus: De Testamento Canonico, ac Tractatus Theorico-Practicus Trib. Rev. Fabr. S. Petri de Vrbe, *ab* V. I. D. Agnello Sixto de Rugerio, *hujus Vrbis Advocato, nemini secundo exaratum. Opus quidem, non solum novum, & à nemine huc-usque degustatum, sed omni eruditione, ac legali scientia plenum; Cumque nihil in eo contra bonos mores, ac Catholicam, & Orthodoxam fidem, libertatemque Ecclesiasticam invenerim; ideo ad publicam, ac studiosorum utilitatem, typis mandari censeo; si ita Eminentiæ Tuæ Reverendissimæ videbitur. Neapoli die* 20. *Septembris* 1710.

Eminentiæ Tuæ Reverendissimæ *Humillimus Servus*

Antonius Cangianus.

Attenta supradicta Relatione, Imprimatur. *Neap.* 13. *Martii* 1711.

SEPTIMIVS PALVTIVS VIC. GEN.

D. P. M. Giptius Can. super editione librorum Dep.

ECCELLENTISSIMO SIGNORE.

AGnello Sisto di Ruggiero Dottor Napolitano supplicando dice à V. E., come intende dare alle stampe un' Opera legale, intitolata: *De Testamento Canonico, sivè Commentaria ad cap. cùm esses, de Testamentis, & de Tribunali Rev. Fabricæ S. Petri de Vrbe.* Che perciò supplica V. E. commetterne la revisione per la solita licenza dell'impressore; E lo riceverà à grazia, ut Deus.

Mag. Vtriusq; Iuris Doctor Antonius Pistoia videat, & inscriptis referat.

GASCON REG. *GAETA REG.* *ARGENTO REG.*

Cæteris Illustr. Spect. RR. impedit.

Provisum per S. E. Neap. die 26. Martii 1711. *Portio.*

Excellentissime Domine.

R*Ecensui* Libros de Testamento Canonico; *Ac* de Tribunali Fabr. S. Petri de Vrbe, &c. *quorum omnium author est I. C., & Advocatus Neapolitanus D. Agnellus Sixtus de Rugerio, eruditione rerumque forensium usu præstantissimus; eosque inveni pluribus nominibus commendabiles; & in quibus celeberrima* Alexandri III. Decretalis epistola, *& difficillima, enodatur, selectiora argumenta illustrantur, atque incorruptus piorum Fideicommissorum minister instruitur, & perficitur. Quicquid etiàm de eo Tribunali, eiusque Origine, Progressu, Facultate dicendum, non firmatur; sed tantùm in utramque partem disseritur, juxtà eiusdem D. Authoris declarationem. In cuiusmodi scribendi genere nil Regiis juribus adversum deprehenditur, nec deprehendi potest. Quocircà non exiguo Reip. commodo, prælo committendos judicavi.*

E. V. Humillimus Servus

Antonius Pistoja.

Visa supradicta Relatione, Imprimatur; *& in publicatione servetur Regia Pragmatica.*

GASCON REG. *GAETA REG.* *ROSA REG.* *ARGENTO REG.*

Cæteris Illustr. Spect. RR. impedit.

Provisum per S. E. Neap. die 14. Aprilis 1711. *Portio.*

ELEN-

ELENCHVS CAPITVM,

Quæ his-ce duobus in Libris continentur.

EX LIBRO PRIMO.

Præfatio,

IN TRES DIVISA SECTIONES.

SECTIO PRIMA.

SECTIO SECVNDA.

SECTIO TERTIA.

PRIMÆ DISPUTATIONIS CAPITA.

CAPVT I.

CAPVT II.

CAPVT III.

Quod argumentum est in duos divisum Paragraphos.

PARAGRAPHVS I.

PARAGRAPHVS II.

CA-

TERTIÆ DISPUTATIONIS CAPITA.

EX LIBRO SECVNDO.

FINIS.

OPE-

OPERIS OCCASIO.

SUMMARIUM:

1 *Facti species, quæ Auctori scribendi animum excitavit, breviter enarratur.*

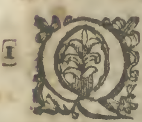
2 *D. D. Cajetanus Forte laudatur.*

3 *D. Alexius de Alexio, OEconomus Tribunalis Rev. Fabricæ S. Petri de Vrbe, Neapoli erecti, commendatur.*

4 *D. Regens D. Seraphinus Biscardus exaltatur.*

5 *V. I. D. D. Stephanus de Stephano, debitis laudibus extollitur.*

6 *Methodus, quam Auctor in hoc opere tenet, adsignatur.*

1 Vum prope meas Ædes, & in Paræcia, Vulgò nũcupata, Virginum, fidelissimæ hujus Parthenopeæ Civitatis, mortem obiisset, sub die 22. mensis Augusti. 1704. V.I.D. Joannes Baptista Galasso, nullo condito Testamẽto, ac satis quidem pingui Hæreditate relicta; comparuit in M.C.Vic. Thomas Galasso, frater Patruelis dicti Defuncti Jo: Baptistæ, tunc temporis inter Pios Operarios PP. adscriptus, petens, expediri in sui ipsius beneficium, Decretum, quod, in his-ce nostris Tribunalibus, vulgò *Præambulum* adpellatur. Petitioni
2 huic respondit D. D. *Cajetanus*, opere, sermone, ac nomine, *Forte*, tũc Ju: M.C.Vic.: Respondit; inquam, mandando, juxtà Praxim consuetã: *Quod caperetur Informatio super petito Præambulo: fieret adnotatio omnium bonorum, remansorum in Hæreditate dicti q. Ioannis Baptistæ: & Reddentes, ac debitores ejusdem Hæreditatis, de quantitatibus debitis, ac debendis, nemini solverent: sed facerẽt depositũ in publico Banco: & penes Acta, &c.*

Itaque omnia fuerunt sub die 23. ejusdem præcalendati mensis, & anni, notificata omnibus Debitoribus, & signanter Conductori cujusdam Ruris hæreditarij, siti in Pertinentijs hujus-met Civitatis Neapolis, ubi vulgò dicitur, *à Capo di Monte.*

At, dum, servatis servandis, procedebatur ad Præfati Præambuli expeditionem, fuerunt exhibitæ in Tribunali Rev. Fabricæ S. Petri de Vrbe, in hoc Regno Neapolitano erecto, tres privatæ Attestationes; Quarum, alia nomen præseferebat Rev. D. Frãcisci de Silvestro, OEconomi, tunc temporis, Parochialis Ecclesiæ S. Sophiæ, aliæque duæ subscriptæ erant à quatuor aliis Testibus; Qui omnes, unico, eodemque, ut ità dixerim, ore, fatebantur: Præfatum Joannem Baptistam, câdem, qua ab hac vita discesserat, die, postquam de more à dicto Rev. D. Francisco Pœnitentiæ sacramentum explevisset, declarasse animum suum: Quòd, si casu, & antequam solemne absoluisset elogiũ, ad immortalem, Æternamq; migrasset vitam, sua mens erat, ut duæ instituerentur Capellaniæ, ad rationem ducatorum decem, singulis mensibus, unicuique ex Capellanis solven-

dorum; Quarum,altera,pro cujus firmitate, idem Rus hæreditarium, situm, ubi dicitur, *à Capo di Monte* ſuppoſuerat, eidem Rev.D.Frãciſco: Altera verò R. D. Silvio de Honufrio: Pro cujus perpetuitate aliud deſignaverat Prædiũ, cõferretur;Ijdemque RR.DD.Franciſcus, atq;Silvius de dictis Capellaniis, ad ipſorum, reſpectivè libitum, beneplacitum, ac volũtatem, tum inter vivos, tùm etiã mortis cauſa, diſponere potuiſſent.

3 Super hujuſcemodi Fundamentis, modo, quo ſupra jactis, Rev. D.Alexius de Alexio, ejusdem Tribunalis Rev. Fabricæ meritiſſimus Oeconomus, morum gravitate, rectâq; conſcientiâ refertus,ut ſuas expleret Partes, in eodem ſuo Tribunali inſtitit, quòd aſſerta Joannis Baptiſtæ Galaſſo verificaretur Diſpoſitio;& interim ſequeſtrarẽtur Prædia, ab eodem Teſtatore,pro erigendis eiſdem Capellaniis, ſpecialitèr deputata. Quare, ſub die 5. menſis Septembris 1704. Per Illuſtriſs., & Reverendiſs.Dominum ArchiepiſcopumSeleuciæ,in hoc eodem Neapolitano Regno, tunc temporis, Solertiſſimum Nũcium Apoſtolicum,& ejusdem Tribunalis Rev. Fabricæ ProCommiſſarium Generalem, accedẽte Voto q. Regii Cõſiliarii,D.Franciſci Gaſcon,ejusdẽ Tribunalis tunc digniſſimi Adſeſſoris, fuit proviſum, & decretum: *Quod caperetur Informatio pro verificatione dictæ piæ Diſpoſitionis, in præfata comparitione enunciatæ : Auditis tamen Hæredibus ab inteſtato, & omnibus intereſſe habentibus; Atque interim non alienarentur ſupradicta Prædia, ſub pœna nullitatis actus.*

Enunciatum Decretum, modo, quo ſupra, prolatum, fuit ſub die 7. ejusdem menſis Septembris, per unũ ex Curſoribus Rev.Fabricæ notificatũ Thomæ Galaſſo, qui à M.C.Vic. Præambulum,per ipſum,ut ſupra petitum,non adhuc obtinuerat;Ac ſucceſſivè fuerunt, non iterum, dicto Galaſſo in Judicio, ad videnda juramenta Teſtium, repetitæ, ac ratihabitæ quatuor illæ atteſtationes, quæ, uti ſuperiùs demonſtravimus, erant jam in eodem Tribunali porrectæ;Et fuit proceſſum ad Publicationem illius actus, qui in terminis ſummariis à noſtris Pragmat. *Facultas* vocitari ſolet; Et inſimul monitus dictus Thomas, ut in Prima ejuſdem Tribunalis ſeſſione, in qua cauſſa expedienda erat, ipſe quoque præſentialitèr intereſſet.

Verùm-enim-verò, cũ hæc omnia ad avres Procuratoris dicti Thomæ Galaſſo perveniſſent,plures ille,circa ordinem in duobus libellis, quos in eodem Tribunali Rev. Fabricæ præſentavit, propoſuit nullitates.In quibus,ipſum Thomam,ſuum Principalem, non dum eſſe hæredem, proteſtabatur, ea nempe Ratione, quia in M.C.Vic.alii quamplures comparuerunt, qui,ſeſe,uti proximiores in gradu, in ſucceſſione prædicta præferendos eſſe, ſatagebant; Ac per conſequens Perſonam legitimam tunc eſſe omninò negabat; Concludens demùm, quòd, citrà præjudicium omnium Actorum, & Jurium competẽtium, quæ ſibi,quatenus à M.C.Vic. Decretum Præambuli obtinuiſſet, reſervaverat,ad alios ulteriores actus minimè procederetur;Quinimò gradatim, ac ſucceſſivè, Terminum, aliàs datum,ab illo tempore in antea currere debere, expoſtulavit.

At, inſtante Rev. OEconomo, haud

haud esse in ipsa causa immorãdum, pro parte dicti Thomæ, ac aliorum, interesse habentium, qui Decretum Præambuli in M.C.Vic., & S.R.C., ubi, sub die 11. ejusdem mensis Septembris totius hæreditatis causa fuerat commissa, inter se contendebant; Fuit propterea, pro parte dicti Thomæ, in Regio Collaterali Consilio, porrectus supplex libellus Excellentissimo Dño ProRegi: In quo, & quia non aderat certum legatum, & prius declarandum erat illud, vel adesse, vel non adesse; & sic non de executione legati, pro qua Tribunal Rev. Fabricæ erectũ videtur, impræsentiarum agebatur, & quatenus legatum pium adesse judicaretur, quia non dum erat legitimata hæredis Persona, quæ, supposito legato, illud infra annum adimplere teneretur; & interim, non elapso anno, cùm nullũ interesse ejusdem Rev. Oeconomi consideraretur; Ideò ab eodem conveniri minimè posset, videbatur; Et, quia causa erat præventa in Tribunali M.C.Vic. petitione *Præambuli*, & alias ob Rationes, quas hìc brevitatis causa, prætermittendas esse, arbitramur, minimè in dicto Tribunali Rev. Fabricæ: Sed in M.C.Vic., & S.R.C. esse omninò procedendum, concludebatur.

Commissâ idcircò causâ Specta-
4 bili Regenti, Dño D. Seraphino Biscardi. (quo neminem, neque transacti, neque præsentis temporis Oratorem, & Jurisconsultum in Italia, nec senes meminerunt, neque nos audivimus majorem;) Fuit per eundem successivè relata in Regio Collaterali Consilio, & coram Ill. Marchione Villenæ, ac Duce Ascalonæ, in hoc Regno Neapolitano tunc temporis ProRegi: In eoq; licèt utraq; ex Parte, tum variis, doctis, ac eruditis Allegationibus, quæ meritò typis editæ fuerunt, tum etiam vocibus eloquenter; tam circa caussam principalem, quàm circa illius incidentia, strenuè, ac nervosè fuerit hinc inde pugnatũ; Nihilominus, cùm clarè dignosceretur, præfatam caussam, quàmplurimis Articulorum generalium involucris esse refertam, prudenter, de more, absque diffinitione, remansit, fuitque per ipsum Principis Concistoriũ Partibus palàm injunctum, quod *Concordata* inter Summos Pontifices, ac nostros Invictissimos Monarchas, exhiberentur, ut Facto potiùs, quàm Jure, hujusmodi lis, magni quidem momenti, terminaretur; Nam, si ex eis declarãdi potestatem præfato Tribunali Rev. Fabricæ fuisse collatam, comperiretur, illud, in eâdem causâ, procedere debuisset; omnesque Amplissimi Senatores, Jurisdictionem à Serenissimis pro tempore Regibus Catholicis non tributam, per ipsos impertiri, nefas omninò esse, publicè, atque unanimiter declaraverunt.

Pro Regali Jurisdictione, ob eximias, quibus supereminet, Virtutes,
5 partes egit, verbaque fecit, V.I.D.D. Stephanus de Stephano, qui jura Thomæ Galasso, hæredis ab intestato, pariter in suã fidem acceperat. Dilectissimus Compater meus, Vir quidem gravis, honestus; In quo omnia, quæ sparsim, aut Fortuna hominibus, aut Natura largitur, junctim inveniuntur.

Ipse verò, qui tot Articulorum, qui, in dies semper novi, ingeniosè excitabantur, eram Auditor, Admirator, Adjutor, ac tàm in repetitione celebris Decretalis Alexãdri III., quæ inci-

incipit: *Cùm esses*, sub titulo *de Testamentis*, quàm in investiganda origine, ac potestate ipsius Tribunalis Reverendæ Fabricæ S. Petri de Urbe, penes ipsum, verè meum in spiritu Patrem, animi alimenta, ad recolenda optimarum Artium studia, mihi summâ charitate præstantem, sedulò operam navaverim; Ne, qualescumque fuerint mei Ingenii juveniles labores, aut quæ ex ejusdem uberi messe per me fuerant spicæ collectæ, ità facilè deperderentur; Accinxi me operi; Factumq; est, adhuc instigantibus me non semel Amicis, ut in illis imprimendis Durities aliquantulum cederet mea.

At, cùm postea mecum ipse considerassem: In hac nostra Parthenopęa Civitate cętus hominum adesse, quocumq; Virtutũ genere ornatissimos: in me omnem eloquentiam, omnemque Doctrinam deficere, quæ, vel ruditatem animi mei expleret, vel rei magnitudini satisfaceret, vel acerrimo deniq; judicio jureconsultorum, atque eruditissimis auribus responderet; nam, quamvis ego is sim, qui ab ineunte adolescentia ità Iurisprudentiæ studii summo ardore flagraverim, ut non modò eam totam legendo olfecerim, penèque contriverim: sed juvenili quodam, ac prope temerario ausu, scribere non nulla circa illam (qualiacumque ea essent) tentaverim. Nihilo-tamen-minus tractatio, de qua mihi agendum hoc tempore est, tantis, tamq; egregiis cõtroversiis affluit, ut, cùm sit antea à laudatissimis quibusdam certatim peracta, adhuc tamen fermè etiam intacta videatur: Et Neapolitani, quorum in Republica, Romana omnis eruditio, jam pridem in ipsa Roma extincta, sic revixerit, atque effloruerit, ut; & nostri jam Cives Romanam publicè literaturam profiteantur, ac sincerè latino sermone (id quod retroannis in Italia contigit nunquam) ità facilè, expeditèq; loquuntur, ut omnes virtutes in Neapolitanam migrasse Urbem, eique se se totas infudisse videatur. Quod cùm ego, qui ingenij sum exilis, & doctrinæ mediocris, non ullâ laudis, quæ mihi speranda non est, ambitione, sed communi Virtutis voluntate fuerim cõtemplatus; Censurasq; quæ mihi necessariò subeundæ sunt, ipse quoque præsentiens, ita perturbabar animo, ut neque mihi ingenium, neque consilium suppeditaret, & in ipsis primævis literis imprimendis, constrictum metu Prælum, meique operis obstupesceret publicatio. Quid nam igitur agerem? Tacerem ne penitus, susceptoque oneri succumberem, diù hæsitavi. Tandem veteres potiùs Agriculas sum imitatus; Et, quemadmodum illi Cereri spicam, Baccho racemum, sua cuique Deo munera offerebant; Ita & ego quãtulamcumque hanc scribẽdi facultatem in præfato Capitulo illustrando conferam; Quod, si (ut Propertius inquit: *deficiunt vires, audacia certe laus erit; In magnis: & voluisse sat est.*

Hoc igitur Opus in duos dividetur libros; Quorum, Primus, qui Cõmentaria *cap. cùm esses, de Testamentis*, complectetur, in tres secabitur
6 Disputationes; Earumq; singulæ in varia subdividentur capita. Secundus verò, originem, & potestatem Tribunalis Rev. Fabricæ S. Petri de Urbe, in hoc Regno Neapolitano, pro Legatorum Piorum executione erecti, concinno modo demonstrabit.

D E

DE TESTAMENTO CANONICO.

SIVE COMMENTARIA AD CAP. CUM ESSES, DE TESTAMENTIS.

LIBER PRIMVS.

AVCTORE

AGNELLO SIXTO DE RVGERIO

JURISCONSULTO NEAPOLITANO.



PRÆFATIO.

SUMMARIUM.

1 *Prius tituli, quam rerum agendarum ratio est omnino reddenda.*

2 *Testamentum, quod fit juxtà Sacros Canones, ad differentiam Testamenti Civilis, Canonicum vocari debet.*

3 *Testamentum Sacramentale, Barchinonæ usitatum, à Juramento denominationem recipit.*

4 *Testamentum militare illud dicitur, quod juxtà privilegia militaria concipitur.*

5 *Adpellatione Canonis omnis Ecclesiastica constitutio comprebenditur.*

6 *Quam utilis, & necessaria in omni opere præfatio existimetur.*



Ummis quidem laudibus extollenda est Consuetudo illa, inter DD. recepta, quâ veteres Jurisprudentes sub alicujus Operis
1 vestibulo, prius tituli, quam ipsius Commentarii rationem reddere solent. Siquidem Ulpianus *lib.* 26. *ad edictum* transumptivè *in l.* 1. *ff. si cert. pet.*, monitos nos facit, quod, nè sub incerto titulo vagari contingat, *Benè est priusquam ad verborum interpretationem perveniamus, pauca de significatione ipsius tituli referre*. Unde fit, quod, expositiuri Decretalem Alex. III. in *cap. cùm esses, de testamentis*, cur nostro integro operi, DE TESTAMENTO CANONICO, detur inscriptio, opus
2 est, ut priùs satisfaciamus; Etenim, qvum testamentum, quod coram Paroco, & tribus, vel duabus aliis personis idoneis, celebratur, à Sacris Canonibus formam mutuari videatur, ità ut, præcisâ caussâ piâ, nonnisi inter Ecclesiæ Vassallos, & in Terris Romano Pontifici, etiam quoad temporalem Jurisdictionem subjectis, retineat firmitatem, operæ-precium est, ut hujus-modi dispositio ad differentiam testamenti, quod fit secundum leges Civiles, Canonicum congruè nuncupetur.

3 Et quidem, sicuti Sacramentale

le testamentum, quod ex privilegio, Civitati, & Civibus Barchinonæ concessum est, à Sacramento, seù jurejurando, quod testibus datur, denominationem desumit, quum in dicta Civitate quædam vigeat consuetudo: *Quod si aliquis fecerit testamentum, præsentibus testibus, in Terra, vel in Mari, ubicumque sit, in scriptis, vel sine scriptis, seù suam ultimam voluntatem, etiam aliquo Notario non præsente, in ipsa voluntate verbotenus dicta, vel scripta, quod valeat ipsa ultima voluntas, sivè testamentum, dum testes, qui interfuerunt ipsi ultimæ voluntati, vel testamento, infra sex menses, ex quo fuerunt in Barchinona, iurent in Ecclesia S. Iusti, in Altari S. Fœlicis Maioris præsente Notario, qui tale testamentum confecit, & aliis personis, quod ipsi testes ità viderunt, & audierunt, scribi, seù dici, sicut in illa scriptura continetur, sivè in ultima voluntate, verbotenus ab ipso testatore dicta, & quòd tale testamentum vocatur Sacramentale*; prout refert Ioannes Petrus Fontanella *in decis. Cathaloniæ 576.*

Præter-quam-quod, sicuti Canonica institutio illa propriè dicitur, quâ, secundum Ecclesiasticorum decretorum regulas, beneficium alicui confertur, per Text. *in c. beneficium de reg. iur. in 6.*;
4 Et quemadmodum testamentum, quod fit à Milite, iuxta privilegia, Militibus concessa, militare denominatur: Sic quoque dispositio, quæ ab Ecclesiastica constitutione dirigitur, ac solemnitates, à Sacris Canonibus requisitas, dumtaxat exposcit, canonico nomine meritò insignitur.

Quarè non incongruè testamentum, præter innumeras à DD. allatas divisiones, in Canonicum, & Civile divideretur; nam si Civile illud propriè existimatur, quod, ad differentiam testamenti Canonici, secundum formam *l. hac consultissima, C. de testamentis*; & iuxta solemnitates, à Iure Civili requisitas, ordinatur; Canonicum è contra illud Iure denominabitur, quod ad formam *cap. cùm esses*, & iuxtà Sacrorum Canonum statuta, Ecclesiæque Constitutiones, celebratur; non secus ac consanguinitatis, affinitatisque gradus, qui ad formam Iuris civilis computantur, civiles: qui verò ad formam Iuris canonici conscenduntur, canonici rectè adpellan-
5 tur; Adpellatione enim Canonis omnis Ecclesiastica Constitutio cōprehenditur; Unde nostri operis titulus, DE TESTAMENTO CANONICO, idem perinde erit, ac de Testamento Ecclesiastico, quod in Terris viget Ecclesiæ, sermo haberetur.

Quod fortius procedere asseverandum est, si Canonum vox in strictiori significatione accipietur; Enim-verò Canonum verbum de illis tantùm, qui in Corpore Iuris Canonici intercluduntur, est propriè intelligendum; prout post doctissimum Prosperum Fagnanum *in cap. tuarum, de privileg. num. 26.*, ac adversus Lezzanam *quæst. regul. tom. 3. verbo Plausum, num. 27.*, Bordon. *resol. mor. tom. 2. resol. 52. n. 313.*, cæterosq; morales, con-

contrarium ſentientes, ea quâ pollet ingenii præſtantiâ, veritatisque cupiditate, declarat Eminentiſſimus Card. de Luca *lib.12. par. 3. de Parochis diſcurſ.44. num.9.*; Quare, dum noſtrum *cap. cùm eſſes* in corpore Iuris clauſum reperitur, meritò allata huius operis inſcriptio, congrua, non autem impropria, erit exiſtimanda.

Eatenus tamen huius-modi teſtamentum Canonicum, ſivè Eccleſiaſticum adpellamus, quatenùs iuxtà formam *cap cùm eſſes*, quod inter Decretales regiſtratur, & à Summo Pontifice, uti Principe Status Eccleſiaſtici, in ſua ditione dirigitur, erit confectum. Cæterùm non commune Canonicum pro toto Orbe, & Eccleſia univerſali, ut eſſet illud à Papa, uti Papa, ordinatum propriè adpellatur; proùt in huius-ce noſtri operis proceſſu, Deo bene iuvante, palam, manifeſtumque fiet.

Præmiſſa modo tituli ratione; ad alia noſtri Capituli generaliora, pro rerum dicendarum facili, ac plena notitia, loco præfationis,
6 propiùs accedamus; quàmobrem eleganti verborum compendio videtur Caius *in l.1. ff. de orig. Iuris*, neceſſitatem alicuius præfatiunculæ, utilitatemque ſimul in omni commentario peragendo cõplexus fuiſſe, dum ait, inconveniens eſſe iis, qui interpretationem promittunt, omiſſis initiis, atque origine non repetita, illotis (ut aiunt) manibus, nullâque præfatione habita, rem ipſam, atque materiam interpretationis aggredi, ac ſuſcipere; qvum præfationes ipſæ, & libentiùs nos ad lectionem materiæ propoſitæ perducant; & cum eo venerimus, ejus rei evidentiorem præſtent intellectum.

Sit itaque noſtra Præfatio, in tres diviſa Sectiones, quarum

SECTIO PRIMA.

De Origine, atque Auctore hujus-ce noſtræ Decretalis.

SVMMARIVM.

7 *Alexander III. fuit Auctor noſtri* cap. cùm eſſes, *eiuſdemque non nullæ recenſentur qualitates, & laudes.*

8 *Humbaldus Epiſcopus, cui ab Alexandro III. Decretalis noſtra dirigitur, Eccleſiam Hoſtienſem moderabatur.*

9 *. . . quando Pontifex, & ſucceſſor Alex. III. creatus fuerit.*

10 *Anacoriſmus, in quem Eminentiſſimus Cardinalis de Luca, & Illuſtriſſimus Epiſcopus Rocca, labi videntur, notatur.*

Au-

7 AUctor nostræ Decretalis, cujus provinciam interpretandam suscepimus, fuit Alexander, hujus nominis Tertius, Rolandus antea dictus, Natione Tuscus, Patria Senensis, è Familia Paparona; cuius Sūmi Pontificis dignitas, & Præstantia, quāta fuerit, & quàm in Iure Peritus extiterit, satis ostēditur luculentis de eo Veterum Iudicijs, quæ ad ipsius cōmendationem longè nobis, latèque sufficient; Quem Iuriscōsultorum Pōtificem, & Pontificū Iurisconsultissimum adpellare fas est; Quinimò, ut semel absolvam, audax Jurisperitus erit vocitandus; audaciâ enim is vetera Iura expunxit, & nova quamplurima excogitavit. Videsis de eius laudibus Gonzalesium in *notis ad c. 1. tit. 3. de rescriptis, lib. Decret.*, Paulum Rubeum *in resol. pract. c. 20. n. 25.*, aliosq; innumeros, amplissimis ipsum laudibus, extollentes.

Hic Romanus Pōtifex, inter Optimos Maximus, inter Maximos Optimus, respondens *Vbaldo*, vt in vulgaribus editionibus circumfertur, *Episcopo Hostiensi, & Archiepiscopo, Canonicisque Velletrensibus*, qui de Consuetudine, in ipsorum Diœcesibus introducta, quâ Testamenta, nonnisi septem testium interventu, juxtà solemnitates Iuris Civilis, suam habere firmitatem, conquerebantur, ut in posterum, sub anathematis pœna, testamenta, coram Presbytero Parçciali, tribus, vel duabus alijs personis idoneis, absoluta, omninò valida essent, sequenti decretali epistolâ diffinivit.

Alex. III. lib. 3. Decret., tit. 26. Hostiensi Episcopo.

Cum esses in nostra præsentia constitutus, proposuisti, talem in tuo Episcopatu Consuetudinem obtinere, quòd Testamenta, quæ fiunt in ultima voluntate, penitùs rescinduntur, nisi, cum subscriptione septem, vel quinque testium, fiant, secundùm quod leges humanæ decernunt. Quia verò à divina lege, & Sanctorum Patrum institutis, & à generali Ecclesiæ consuetudine, id esse noscitur alienum, cum scriptum sit: In ore duorum, vel trium testium stet omne verbum; præscriptam consuetudinem improbamus; & testamenta, quæ Parochiani, coram Presbytero suo, & tribus, vel duabus alijs personis idoneis, in extrema fecerint voluntate, firma decernimus permanere, sub interminatione anathematis prohibentes, nè quis hujusmodi audeat rescindere Testamenta.

AT, quamvis in prima Canonum collectione, sub *tit. de Testam. c. 9.*, modo, quo supra, legatur; Et post Concilium Lateranense *in Apendice, par. 50. cap. 20.*: *Hubaldo Episcopo Hostiensi, & Archipresb:, &*

Canonicis Vvelect., ibique nihilominus malè, ut, doctè, ac satis quidem concinnè adnotat doctissimus D.Emanuel Gonzalius, Canonum acutissimus interpres; ac Canonistarum omnium Choriphęus; Hic namque in notulis, quas attentè super hac Decretali *tom.* 3. *tit.26. de testam.c.10. n.1.* exaravit, legendum esse putat: *Idem Humbaldo Hostiensi Episcopo, Archipresbytero, & Canonicis Vellitrensibus.* Istaque correctio facilè suadetur ex eo, quod tempore Alexandri III., non Hubaldus, ut in ijs, quæ vulgò circumferuntur, editiónibus,

8 sed *Humbaldus Allucingulus, Natione Ætruscus, Patria Lucensis*, Vir grandævus admodùm, ut Wilelmus Tyrius inquit, & modicè literatus, Hostiensem Ecclesiam moderabatur; fuerat namque ab Adriano IV. in Presbyterum Cardinalem, Tit.S.Praxedis, atque in Episcopum Hostiensem, & Vellitrensem cooptatus, Anno Christi 1158., mense Martio; Cumque dicti Alexādri III. Ævo, Humbaldus, in rebus Ecclesiasticis gerendis Vir solertissimus, legatus fuisset missus in Angliam ad causam D.Thom. Cantuar:, ut refert Baronius, Historiæ Ecclesiasticæ clarissimum lumen, *tom.* 12. *ad annum Christi* 1167., & 1168.; post

9 Pontificis Alexandri obitum, Anno 1181. quarto Kalendas Septembris, Romanus Pontifex creatus fuit, idemque postridie coronatus, vocatusque Lucius III., ceù literis prodit idem Baronius ad eumdem annum 1181. *d. tom.* 12. *fol.* 763., Vghellius *tom.1. Italiæ Sacræ fol.* 82. *n.* 41., Ludovicus à S.Carolo *in Biblioth. Pōtific. in Lucio III.*, aliique.

Deindè, quòd non *Archiepiscopo*, sed *Archipresbytero*, legendum, putat Gonzalius; id etiam manifestâ evincitur ratione; Quandoquidem Ecclesia Vellitrensis numquam Metropolis fuisse dicitur, sed Cathedrâ tantummodò Episcopali decorata; & scribitur tantùm *Archi-Presbytero, & Canonicis*, quia iam à temporibus Eugenii III. per annū 1153. cum Hostiensi coniuncta erat Vellitrensis Ecclesia, quemadmodū memorat idē supra laudatus Baronius, ad annū Christi 1153., & adstipulatur etiam præcitatus Vghellius *dicto tom.1. Italiæ Sacræ fol.* 58., qui Humbaldū, de quo in præsenti, inter Episcopos Hostienses simul, & Vellitrenses accessit; & doctissimus Antonius Augustinus *in notis super hac Decret. lib.3. coll.1.*

10 Hinc satis apertè dignoscitur, quàm inexcusabilis sit anacorismus, in quem Eminentissimus Cardinalis de Luca lapsus est *lib. 9. p.1. de testam. disc.25. n.21.*, ubi literis inadvertenter prodiit; Quòd, cum, inter annum 1530. & 1540., ex Imperiali quodam decreto, Civilium legum usus fuisset demandatus, hac de causa Alexāder III., præfatæ Decretalis Auctor, creatus de anno 1559., atq; defunctus circa annum 1580.; & sic circa ea tempora, vel proxima, nè in Terris Ecclesiæ daretur aditus, ut Imperator ipsi Pontifici, & Ecclesiæ infensus, auctoritatem exerceret suam, hanc nostram edidit Constitutionem. Sermo autem Eminentissimi Cardinalis de Luca hic est; nè hujusmodi jacula, quæ ex infimo in altum obiecta, haudquaquam Virum omni ex parte eminenter locatum, lædere possunt, in nos, de

tan-

tanto Auctore temerè sentientes, meritò retorqueantur, fas est ejusdem Auctoris, quæ sequuntur transcribere verba: *Cum iuxta dictam Historiam legum Civilium, inventio de recenti secuta esset, inter Annum 1530., & 1540.; atque ut disc. 1. de servitut. advertitur, dictarum legum usus ex quodam Decreto Imperiali quoque demandatus fuerit; Hinc proinde Pontifex Alexander III., præfatæ Decretalis Auctor, creatus de anno 1559., atque defunctus circa annum 1580.; & sic circa ea tempora, vel proxima, nè in Terris Ecclesiæ daretur aditus, ut Imperator, ipsi Pontifici, & Ecclesiæ infensus, (ut Chronica nimiùm docent) Auctoritatem exerceret, ità indefinitè cavit, ut, non cum huiusmodi legibus, sed cum oraculo Divino, procedi deberet.* Atque in eodem Errore, quod magis, magisque mirum videtur, cęcutiisse legitur, Hieronymus Rocca, Episcopus Iselensis, qui, supra citati Auctoris vestigia, more ovium, atque avium, insequens, contra Senecæ præceptum *de vit. Beat. cap. 1.; Nihil ergò magis præstandum, quàm nè pecorum ritu sequamur antecedentium gregem, pergentes non quà eundum, sed quà itur. Atqui nulla res majoribus malis implicat, quàm quod ad rumorem componitur, optima rati, quæ magno assensu recepta sunt, quorumque exempla multa sunt: nec ad rationem, sed ad imitationem vivimus. Inde ista tanta coacervatio aliorum supra alios ruentium.* (ut sæpe sæpius, eruditissimo Francisco de Petris testante, *lib. 1. festivarum lectionum c. 6. n. 2.*, Doctoribus contingere solet) fassus est, *to. 1. disp. iur. Select., cap. 40. n. 40.*, Sanctæ memoriæ Alexãdrũ III. eiusdem Decretalis Auctorem, creatum Pontificem, anno 1559., & perfunctum circa annum 1580. damnasse id, quod per leges Civiles, de recenti repertas, inter annum 1530., & 1540., reperiebatur dispositum. Enim verò ex antedictis per doctissimum Gonzalesium, aliosque eruditissimos Auctores, nec Alexander III., eo tempore, floruit, quod Eminentissimo Domino de Luca, atque Illustrissimo Domino Rocca, videtur; nec si Typographi fuisset, varijs in Editionibus, tàm Romæ, quàm Venetiis, repetitus error, & pro decimo primo, decimum quintum, inscripsisset sæculum, præfato anno 1580. Alex. III. inter mortales vivere desiit.

Hinc cùm nõ benè, per citatos DD. huius-ce Rei, cõstructa fuerint Fũdamenta, iure merito, omne, quod super ædificatum est, sua, ut legenti liquet, spontè, sine dubio, corruet; Nam, ut Tatianus *in tract. adversus Græcos, tom. 1. Bibliothecæ PP. Græcolatinè*, testatur; *Vbi temporum ratio non cohæret, ibi, nec Historia quidem vera esse potest*; Neque enim novum est, quàmplurimum prodesse, antequàm nostræ huic legali Facultati aliquis totum se tradat, eique studio incessanter se addicat, & immenso, atque inexausto illi Oceano immergat, paucis priùs Historias, Rationesque temporum delibasse, & succissivis interdum horis (nedum ad recreandum animum, more seriorum studiorum pravatum, & fatigatum, verùm etiam ad rerum origines meliùs, atque clariùs percipiendum) hunc, aut illum Historicum, vel Chronologicum, iuxta

Ioannis Focani in sua *de studiis dissertat.*, ab Hugone Grotio evulgata, Præceptum, in manus sumere; dum, & professo studium illud aggredi, & perficere non liceat. Quandoquidem, tùm Chronologia, cum etiam rerum gestarum cognitio, duo sunt, quasi cæterarum Facultatum omnium, Oculi, sinè quibus cunctæ pene sciẽtiæ cœcæ, mācæ, & mutilæ, videntur. Atque, hac de causa, non immeritò Ioachimus Fortius, Ringelbergius Andoverpianus, in suo *de studendi ratione Opusculo*, inter alia, aliorum Doctorum Virorum, ab eodem eruditissimo Hugone Grotio, collectum, in legum studio minus placere, dixit, illos, qui, se se, ita huic studio dedunt, ut nihil, nisi barbariem ament, & omnia, præ legibus fastidiant; Quòd, si præfati DD. tutum hoc Præceptum observassent, nullimodè à vera huius-ce Decretalis origine, aberravissent. Concludam igitur cum Kerkermando, qui cùm defectum hunc in omnibus eiusdem farinæ Auctoribus, observasset, *cap. 6. de nat., & propriet. Historiæ*; Ego, inquit, *si Deus vitam dederit, suo tempore, ostendam quàm non dum rectè subductus sit calculus, & numerus Disciplinarum, & quàm necessaria sit communissima illa, & suprema Disciplina, quam, distinctionis causa, libet Catholicam vocare ut ad quam pertinent Historiæ de singularum Disciplinarum, atque huiuscuiuscumq; Rei, in eis contentæ, Occasionibus, Inventoribus, Propagatoribus, Patronis; Itemque de libris & Bibliothecis*; Et ibidem multa in hanc rem habet, quæ brevitatis ergo relinquere fas est.

SECTIO SECVNDA.

Quàm licita, expediens, & utilis fuerit nostræ Decretalis promulgatio, luculenter demonstratur.

SVMMARIVM.

11 *Major Testium numerus ad minorem Lege municipali reduci potest.*

12 *In Cathalonia, ultima voluntas, duobus, vel tribus testibus probatur.*

13 *Lex Municipalis ætatem, quæ pro solemnitate requiritur, minuere, vel augere potest.*

14 *A Principis voluntate ætatis laxatio, vel restrictio pendet.*

15 *Princeps, cum caussa, testandi facultatem tollere potest.*

16 *Princeps, ut Impubes, pubertati proximus, validè testetur, dispensare valet.*

17 *Princeps potest præcipere, ut unico tantum Testi credatur.*

18 *Per Pragmaticã huius Regni Neapolitani delictum Controbandi, unius testis, ac denunciantis depositione, probatur.*

19 *Quando Princeps disponentium voluntates tollere possit, plures referuntur sententiæ.*

20 *Summus Pontifex, in Terris Ecclesiæ, accedente publica caussa, solemnitates Iuris Civilis restringere valet.*

21 *Te-*

21 *Testamentum, nulla Lege municipali contradicente, de Iure Gentium, duos exigit Testes.*

22 *Pro validitate testamenti Lex municipalis & Consuetudo illius loci à Civibus, & Exteris est observanda.*

23 *Impugnanti testamentum ex defectu solemnitatis incumbit onus probandi, talem solemnitatem requiri.*

24 *Ius Gentium dicitur illud, quod naturalis ratio inter omnes gentes constituit.*

25 Cap.cùm esses, *pro publica utilitate, summum beneficium testantibus contulisse videtur.*

Supremum Principem, qui in hoc Sublunari Orbe Superiorem nõ habet, Testiũ numerum, de Jure Cõmuni, ad Testamenta præscriptum, posse ad arctiorem reducere, nullus adeò præsumptuosus fuit, qui hoc hactenus in dubium revocaverit;
11 Absolutum est enim, per municipalem Legem id esse permissum; Ac Testamenta minori Testium numero facta, haud esse irrita per alicujus Patriæ leges, fuit originalis Doctrina nostri Communis Præceptoris Bartoli, *in l. cunctos populos, nu. 36. C. de summa Trinit.*; Ubi, posse induci per Statutum, quòd testamentum valeat cum minori testium numero, clarissimè notat.

12 Hinc Ripolla, eandem amplectens sententiam, *in cap. 13. var. de testam. n. 54.* validam sustinuit Cathaloniæ legem, ubi testium probatio, quæ ad testamentorum validitatem requiritur, ad numerum duorum, vel trium fuit omninò redacta, iuxta *cap. cùm esses, x. de testamentis*; Quod privilegium in Cathalonia ortum, fuisse postea, & Callari, & Alguerio communicatum, fusissimè docent, Jacob. Cancer. *var. lib. 1. cap. 4. num. 127.*, & Fontanell. *in decis. Cathalon. 576. n. 20., & seqq.*; Imò huiusmodi priuilegium, quod omni Jure sustineatur, ac testamentum, duplici teste munitum, quod validum reputetur, docuit, post eosdem DD., Paulus Rubeus, *dec. 126. num. 17. tom. 1.*, Ubi, Statuto posse decerni, quòd maior testium numerus, à Jure requisitus, ad restrictiorem, puta, ad binarium, reducatur, uti supra innuimus, inibi ostendit.

Nec mirum, si testium numerus, qui de forma testamenti requiri-
13 tur, Jure Municipali, seu Statuto refrenari potest, cùm Lex municipalis ætatem ad alicuius solemnitatis interpositionem minuere, vel avgere valeat; prout pluribus in Regnis experientia docet; In quibus, vel terminus communis maioris ætatis ad arctiorem restringitur, vel minoris ætatis meta ad laxiorem quoq; pro-
14 trahitur; Eiusque, vel restrictio, vel laxatio à Principis placito, Statuentiumque Sanctionibus omnimodè pẽdet, ut latè aduertit Barbos. *in l. cũ Prætor 12. §. fin. nu. 105. ff. de iudic.*, Rota *apud Farin. dec. 776. n. 1. to. 2.*, Seraphin. *dec. 751.*, Carpan. *ad Statut. Civitatis Mediol. Statut. 452. nu. 7.*, D. Didacus de Narbon. *de ætate, ad omnes humanos actus requisita, anno 25. q. 1. n. 18.* At, licèt testãdi facultas
15 Principis rescripto tolli non possit; Mathias Berlinch. *pract. concl. tom. 3. concl. 9. n. 12.*, eâ quidem Ratione, quia Juri Naturali repugnaret; Ex iusta tamen, & legitima caussa potest

Prin-

Princeps alicui interdicere, ne absq; ipsius licentia testetur. Nec ultima voluntas, hac data hypothesi, ab alieno penderet arbitrio, uti declarat Fab. Capyc. Galeot. *contr. jur. illust. to. 1. cõtr. 6. n. 39.*; Attamen illa ætas, quam Lex communis exquirit, uti in hoc nostro florentissimo Regno Neapolitano, à vigesimo quinto anno, ad decimum octavum redacta est, vel prolongari, vel restringi
16 potest; Unde Princeps cum impuberi, pubertati proximo, ut validè testetur, dispensare valeat, cùm ætatis determinatio à Jure Positivo profluat, quo Princeps dicitur omnino Superior, *cap. proposuit de concess. præbend.*, Covarr. *lib. 3. cap. 6. nu. 1.*, nec juri naturali dissonum est, quod impubes, cui rationis capacitas insit, & super quâ dispensatio minimè cadit, cum hęc à jure naturæ penitus requiratur, testari validè possit.

Quare: Si lex municipalis ætatem, à jure requisitam, vel corripere, vel in longius protrahere valet, annosque avctoris testamenti, à cuius arbitrio, & integritate, quæ in minoribus haud invenitur, & in ultimis voluntatibus maximopere desideratur, tota pendet dispositio, per Textum *in l. in eo 2. ff. de testam.*; *& qui testam. fac. poss.*, Narbona *de ætate ad omn. hum. act. requisita, ann. 14. qu. 46. num. 1.*; multò magis est concedendum, quòd Princeps numerum Testium, à legibus humanis requisitum, ad duos tantùm, prout jura Gentium decernunt, reducere
17 valeat; Imò, quòd possit statuere Princeps, vt vnico tantùm Testi, sivè ob caussam, sivè ob Personæ qualitatem, plena adhibeatur fides, scripsit Reg. Capyc. Latr. *decis. 132. sub num. 7.*, Aret. *in cap. super eodem, n. 2. de testibus*, Conrad. *in templo Iudicum, lib. 1. cap. 1. §. 4. vers. 5.*, *Reg. Rovit. Pragm. 6. de receptat. delinquent. num. 6.*; Et pluries in nostro amænissimo Regno fuisse Pragmaticas editas Sanctiones, quibus per depositionem trium ex receptatis, quamvis singularium, ac de actibus diversis deponentium, ac unico tantùm Teste gravissima probari facinora, ac hujusmodi Leges justas, & æquas fuisse judicatas, testatur *Reg. Revert. decis. 188.*, ubi Regens de Marinis, pòst *decis. 570.* Præsid. de Franchis, diligentissimè observat, quòd innumeri dentur casus, in quibus uni tantùm testi credatur; ac in Regno, quòd ex *cap. frequens, & effrenata*, trium latronum Testimonio, delictum plenè probetur.

At, ne à temporibus, à nostris ità remotis, exempla petamus, sat erit,
18 Pragmaticam Sanctionem per Excell. Ducem Medinæ Cœli, hujus Regni, tunc Vice-Regem, hac nostra tempestate, prolatam, in medium adducere; Quâ illo, quo summo prosequebatur rigore cõtrabandorum delicta, unico tantùm Teste, ac denunciantis depositione probari posse, novissimè statuit.

Quapropter: si gladij Potestas, merumque Imperium, quod Iurisdictionis præcipua, nobiliorque dicitur pars, super hominum vitâ, quâ nihil præstantius, nihil charius, preciosiusque haberi potest, & ubi probationes indubitatæ, & uti Pragmatici aiunt, ad Text. *in l. sciant cũcti de testibus*, luce meridiana clariores esse debent, taliter exercetur; Nonne nefas, præsumptuosumque erit, in dubium revocare, quòd Pon-

tifex

tifex Maximus, nulli inferior, cunctis ſuperior, & circa pias morientium voluntates unicè Princeps, utriusque ſui gladij illimitatam poteſtatem taliter extendere nequeat, ac ſuper ſubditorum ſubſtantijs, quæ minoris ſunt ponderis, benigniorem ſtatuere Legem? Ac præcipere, quòd rerum diſpoſitio, quæ ab illis, qui in extrema fuerint voluntate, fieret, duobus idoneis teſtibus, ac proprij Parochi præſentiâ, probari non poſſit?

Nec me præterit controverſia illa, ſatis inter Doctores agitata: Num
19 ſcilicet Princeps, de plenitudine poteſtatis, ultimas morientium voluntates tollere poſſit? In qua Quæſtione aliqui id nequaquam ei licere exiſtimarunt, uti tenet *Clarus in §. teſtamentum, qu.* 2. qui teſtatur de magis communi opinione, Iaſ. *in l. admonendi, ff de Iure iur. in 2. lect. n.* 171., Dec. *conſ.* 557. accuratè *n.* 5. *verſ. Et ad hoc benè facit*, & eam ſequutus Fortun. Garcia *in l. Gallus, §. & quid ſi tantùm, à n.* 28. *ff. de liber., & poſthum.*, Anton. Gabriel. *lib.* 2. *tit. de jure non quæſito, concl.* 1. *n.* 1., Roſental. *de feud. cap.* 7. *concl.* 46. *n.* 8., Sarmiento *lib.* 1. *ſelect. c.* 8. *n.* 13. & 22., Molin. *de juſt. diſput.* 134., & 649., Valenz. *conſ.* 69. *nu.* 102., Arias de Meſa *lib.* 2. *var. c.* 50. *n.* 14., Thuſc. *lit. P. concl.* 680. *n.* 57., Giurba *de ſucceſſ. feud. prælud.* 1. *n.* 22., Mierez *de major.* 2. *p. in initio à num.* 260.

Alij non mediocris avctoritatis DD. contrariâ probarunt ſententiâ; aſſerentes, poſſe Principem, ex plenitudine ſuæ poteſtatis, contra Teſtamentum reſcribere, & Teſtatorum voluntates mutare. Fuſar. *qu.* 623. *n.* 7., Rodulph. *de abſolut. Princ. poteſt. c.* 6. *num.* 139. *verſ. contrarium*, & Angel. *in l. item ſi verberatum, §.* 1. *ff. de rei vindic.*

Horum fundamentum in eo conſiſtit; quòd Teſtamentum fuit introductum de Jure Civili, quod Princeps tollere, & ſuper eo diſpenſare poteſt, iſtamq; rationem comprobat Bellon. *in §. teſtamentum in princip. n.* 3., *verſ. primo igitur eſt videndum, uſque ad fin. Inſtit. de teſtam.* Ubi concludit, Teſtamentum non fuiſſe inventum de Jure naturali primævo; neque de Jure Gentium ſecundario. Sequitur Peregr. *de fideicomm. art.* 52. *n.* 112. *verſ. Præſcripta communis.*

Etſi probabilius videatur, Teſtatorum placita uſqueádeò Summos Principes itâ in veneratione habuiſſe, ut ea pro legibus præceperint obſervari, juxta Cæſaris oraculum *in §. diſponat Teſtator, & fiat lex. Auth. de nuptijs, gloſſ. ex eo tex. in l.* 2. *C. de uſucapionibus pro empt., l.* 3. *§. ſervari, ibi: oportere, ff. de ſepulchro violat. can. ultima voluntas* 4. 13. *qu.* 2. Nequè temerè Defunctorum voluntates pro lege, utpote pro inviolabili Sanctione Civilia jura ſtatuere, quoniam, vel ipſi quidem Principes, Summique Imperatores ita ſeſe ei ſubijci voluerunt, ut nè pro Reip. quidem compendio defunctorum diſpoſita poſſit Princeps quicquam tollere, vel immutare; Tiberius enim Cæſar legatam in opus novi Theatri pecuniam, ad publicæ viæ munimen, Senatu vetante, transferre non potuit; teſte Sueton. in Tib. *cap.* 31., Couar. *var. reſol. lib. ult. cap.* 6.; Nimirùm Teſtatoris voluntas lex eſt: Principem autem legi ſubeſſe quis ne-

neſcit? vulg. *l. digna vox, C. de leg.* Siquidem maior pietas exiſtimatur Teſtatoris præcepto parere, *l. contra voluntatem, C. de teſta. manu.*; Unde notat Covarr., Principes eatenus Teſtatorum diſpoſitioni ſubeſſe, ut nequicquam poſſint adversùs eam ſtatuere: quinimò longè maior habetur juſſus Teſtatoris, quàm Legis, Tex. eſt *in l. filio*, ubi *gloſſ. fin. ff. ut legat. nom. cavet.*; *Nihil enim eſt* (ait *l. 1. C. de Sacroſ. Ecclef.*), *quod magis hominibus debeatur, quàm, ut ſupremæ volũtatis liber ſit ſtylus, & licitum, quod iterum non redit arbitriũ.*

Alij tandem, medium prementes iter, diſtinctionis fœdere utramque conciliarunt opinionem, ita ut priorem dixerint procedere ſententiam regulariter, & abſolutè, loquendo, .ſ., quando Princeps ſine cauſſa velit tollere contractus, & ultimas diſpoſitiones; vel eas mutare, aut alterare; quia tunc nullo modo id efficere poterit, etiam de poteſtatis plenitudine, quæ tunc damnatur in Principe, Valaſc. *de iure emphyt. q. 3. n. 10.*, Cabed. *deciſ. 12. nu. 9.*, Caſtill. *lib. 3. cap. 6. n. 7.* Quare, ſi abſq; legitima cauſſa Princeps contractus, vel ultimas voluntates velit tollere, hoc certè facere nõ poterit, & peccatum committet, reſtitutione dignum: & non valebit reſcriptum, vel eius conceſſio.

Poſteriorem verò admiſerunt opinionem, admiſsâ quoque publicâ, & legitimâ cauſsâ; In his enim caſibus poſſe Principem contractus, & ultimas Teſtatorũ voluntates mutare, ac etiam in præjudicium Succeſſorum Teſtamenta corrigere; ſuſtinent Fachin. *lib. 8. controu. c. 63. verſ. ſupra quo*, Caſtill. *lib. 2. c. 28.*, & *lib. 3. c. 6. n. 5.*, & *ſeqq.*, Larrea *dec. 8. n. 74.* & *75.*, Giurba *de ſucceſſ. feud. præl. 1. n. 24.*, Cancerius *lib. 3. var. cap. 3. n. 66.*, Marius Cutell. *de donat. tract. 2. partic. 6. nu. 44.*, & *45.*, Salzed. *de leg. Polit. lib. 2. c. 14. n. 33.*

Quicquid tamen ſit; an de plenitudine Poteſtatis quicumque temporalis Princeps, vel cum cauſſa, vel ſine cauſſa, in propria ditione ultimas Defunctorum voluntates commutare, & tollere poſsit; noſtrum hic non eſt, de dubijs contendere rebus; Erit quidem extra controver-
20 ſiam licere Pontifici Maximo, in Terris Eccleſiæ, majorem forſitan, nedum æqualem, quocumque temporali Principe poteſtatem habenti, non ultimis voluntatibus, cum alterius præjudicio derogare, ac ea, quæ ſunt, vel de Jure Naturæ, vel Gentium penitus adimere: Sed quas ſolemnitates, vel Lege humana, vel Prętorum edictis, vel Jure Civili introductas, aliquo modo, accedente etiam publica cauſſa, reſtringere, & modificare, ac ad meliorem, magisque loco accommodatam reducere formam.

Non eſt tamen ſilentio prætereũdum, quòd, cũ hęc facultas à ſumma Principis poteſtate emanet, Teſtatori, de ſuis bonis diſponenti, minimè elargitur; nam neutiquam præcipere valet, quòd teſtamentum, à ſe conditum, cum minori teſtium numero, vires obtineat, ex Text. *in l. nemo poteſt, 55. de leg. 1.*, *l. teſtandi 13. C. de teſtam.*, Ambroſin. *dec. 13. n. 18.*, Barry *de ſucceſſ. teſtament.*, & *inteſt. lib. 1. tit. 1. ſub n. 11. verſ. quod dixi, ſeptem teſtes*; Et ratio eſt, quia teſtium numerus, in teſtamento præfinitus, eſt de forma præſcripta illius,

lius, ut plenè notat, Paul. Rub. *in resol. pract. cap. 37. nu. 37.*, Franc. Niger. Ciriac. *controv. 444. n. 54. to. 3.*; Unde ex defectu potestatis, voluntas testatoris circa hujus formæ transgressionem minimè servanda est, per *Tex. in d. l. testandi 13. C. de testam.*, ibi: *Iurisdictionis mutare formam, vel juri publico derogare, non est cuiquam permissum.*

21 Itaque decerni potest per municipales leges, quòd testamentum à majori, vel à minori conficiatur ætate; & quod majorem, vel minorem requirat numerum testium; Sat enim quocumq; in loco erit, nulla in contrarium adparente municipali Lege, quòd in testamento condendo duplicis testis adhibeatur concursus; nam quoties ultimum elogium, duplici teste munitum exhibetur, toties legitimè fuisse confectum est præsumēdum; dūmodo per partem ex adverso, quod in illa Regione, ubi testamentum cōfectum esse allegatur, diversam vigere solemnitatem, Jusq; particulare super testamenti confectione adesse, non probaretur; Etenim firma reputatur quæcumque dispositio, si solemnitatibus, à jure gentium expostulatis, exornaretur; de jure verò gentium duplex tantùm sufficit testis, ut eleganter docet Bald. *in l. 2. C. quemadmodū testam. aper.*, ubi consultus super quodam testamento cujusdam Mercatoris Anchoritani, quod factum fuerat in Terris Soldanis Babiloniæ, cùm non constaret de Statutis, nec de Consuetudinibus circa solemnitates testamenti, & tantum haberet, quæ de jure gentium erant necessaria; firmum, legitimumque fuisse confectum judicavit; cùm illud omnibus gentibus commune reputetur, ac ubique apud omnes Populos peræque custodiatur, nisi Statutis municipalibus, aliter disponeretur; prout eandem sequens doctrinam, docet Cæpoll. *in tract. de servit. in tit. de port. cap. 28. n. 5.*, Telles Gomet. *in l. 3. Taur. par. 2. n. 22.*, Girfuent. *nu. 15. & 16.*, Tell. Fernand. *n. 4.*

Et est adeò verum, quòd in confectione testamenti, quoad solemnitates, inspici debet Statutum, Consuetudo, & Lex municipalis, quòd hoc locum sibi vindicat, nedum quo-
22 ad Cives illius loci; sed etiam quoad forenses; Unde, quemadmodum Cives Barchinonses, virtute Privilegij: *Recognoverunt Proceres*, de quo supra sermonem habuimus, coram duobus testibus testari valent, ita, & forenses, qui ibidem transeunter reperirentur, eodem potiri Privilegio, testatur Jacobus Cancerius *var. par. 1. cap. 4. de testam. num. 91. & 127.*, post Alex. *cons. 44. vol. 5.* incip. *videretur, n. 20. & 21.*; Ubi Statuta loci, etiam à forensibus ad testamenti solemnitates esse attendenda, apertè demonstrat; & ipsi adhæret Paris. *cons. 12. nu. 46. vol. 3.*, Barbat. *cons. 25. & 75. lib. 3.*, Gaill. *lib. 2. observ. cap. 123.*, Mainard. *decis. 92. lib. 5.*, Peregrin. *cons. 63. volum. 1.*, Velasq; *consult. 182. n. 1.*, ibi: *Et quoad primam quæstionem, resolutivè dico, quod tenetur testari secundùm hujus Regni solemnia, & formam; quia est receptissima sententia, quòd Forensis, testando in loco, in quo inducta est per Legem, vel Statutum certa solemnitas in testando, puta paucorum testium, vel alias, debet servare solemnia illius loci, in quo testatur.*

Sic quoque posse Advenas, in Civitate Caleris, vel Alguerij disponentes, coram duobus Testibus validè testari, non secus, ac diximus in Civitate Barchinonensi, ijsdem ferè medijs, testatur D. Petrus Quesada *par.1.differt.21.n.47.*, ubi, sub *n.25. usque ad nu.57.* contra Cancerij, & aliorum opinionem testamentum, à Peregrino conditum, in loco, ubi minor Juris solemnitas requiritur, validum esse, quoad omnia bona, & etiam quoad illa, quæ sint sita, ubi major testamenti solemnitas exigitur, & rerum judicatarum auctoritate, & DD.opinionibus validè tuetur.

23 Hinc deducitur; quòd impugnanti Testamentum ex defectu solemnitatis incumbit onus probandi, quòd alio jure, seu Consuetudine, quàm Jure Gentium, utebatur illa Regio, ubi dispositio facta fuit; cum enim

24 Jus Gentium sit illud, quod naturalis ratio inter omnes gentes constituit, eòque omnes homines utantur; Sequitur præsumptio, omnes, juxta illius dogmata vivere; sicque quodlibet testamentum, Juris Gentium solemnitatibus munitum, pro valido esse reputandum, donec adversùs Consuetudinis, vel Statuti dispositionem probetur esse confectum; disertè ratiocinantur Castill. *controv. tom.5.cap.62. num.113.*, Alvar. Velasq. *to.2. consult.182.n.11.*, Marta *de success.legal.par.4. q.9.art.3.num.18.& 19.*, Joannes Baptista Fragos. *de regim.Reipublic.tom.3.lib.4. de testam.disp.7.§.6.num.140.*, & semper impugnanti testamentum, tanquam aliqua solemnitate carens, incumbit onus probãdi, Cyriac. *cõtr.262. nu.26.*, d. Fab.Capyc.Galeot. *contr. iur.illustr.to.2. contr.60.n.1.*

Expleta usque adhuc ipsius Capituli validitate, honestate, ac rectitudine, superest nunc exponere ejusdem utilitatem, ut omni ex parte palàm fiat Alex.III. ea, quâ summa callebat prudentia à convenientia minimè utilem sejunxisse virtutem; Et quidem maximum privilegium est

25 reputandum istud, quod virtute hujus *cap.cùm esses*, ab Alex.III. suis subjectis elargitur; Enim verò innumeri sunt ij, qui suis animabus piè consulendi tempus habent; quod si solemnitates, à Jure Civili requisitæ, essent adhibendæ, difficile quidem foret illarum implementum; mensque fidelium, ut plurimum frustrata maneret: non secus, ac privilegium, Civitati Barchinonæ concessum, ac Gerundæ usitatum, conficiendi testamentum, quod, ut supra in principio hujus nostræ Præfationis *n. 3.* innuimus, Sacramentale vocatur, cum duorum, vel trium testium interventu esse maximopere existimandum, latissimè scribit, post Cancer., & alios, Joannes Petrus Fontanella *in decis. 576. per totam*, ubi sub *num. 3.* præ cæteris considerat, ibi: *Quia non semper adest Notarij copia, & solemnitatum; & sæpissimè longas moras non fert morbus, sic urget: istud est citissimè factum, per hunc testandi modum vidimus reparatas plures domos, & res familiares, quarum Domini certissimè decessissent intestati; quæ est miserrima res, si sibi per hoc genus testandi non providissent: nimia crapula, quæ est nostris temporibus in usu nimis, multos interimit, ac illos quidem subitaneè, faxit Deus, nè improvisè, quod foret ultimum malorum; Istis quis negabit esse maximum privilegium?*

Eo

Eo vix vtuntur alij, quàm qui repentino aliquo morbo sic opprimuntur, ut non sit locus alij Testamenti factioni. Erit ergo favorabilis existimanda, ac multis laudibus extollenda hæc nostra Decretalis Sanctio, quâ tam expeditè, ac procul omni solemnitate, & fraude, de rebus suis quis disponere valet.

Hinc præfatum *cap. cùm esses* publicæ quoque adaptari utilitati non ambigitur; Enimverò ad tuitionem voluntatis defuncti prodest publicus favor, ut scilicet defuncti voluntas effectum sortiatur, *l. vel negare, ff. quemad. test. aper.*, Carol. Marant. *to.1.resp.20.num.*47.; Sic etiam hoc suadet ratio naturalis, docens: in foro conscientiæ, voluntatem defuncti, quamvis non solemnem, esse servandam, per *Tex.* admirabilem *in l. militis, C. de relig. & sumpt. fun.*, ubi dicitur: Citra conscientiam læsam voluntatem defuncti negligi non posse. Manent.*con.*35.*num.*15., Magon.*decis.Florent.*58.*n.*40., Nevizan. *cons.*26. *num.*13., Paul.Rub. *in resol.pract.cap.*58.*nu.*247. Quare, si Pontificis Decretalis favori publico congruit, Jurique naturæ pariter adaptatur, ac miseras, nimiasque diligentias, quas jus humanum invenit, abrogavit, concludendum omninò videtur: præfatum *cap. cùm esses*; justum, rationabile, & pium omni ex parte fore reputandum.

SECTIO TERTIA.

Alexander III. hujus-ce nostræ Decretalis Auctor, ab Hæreticorum imputationibus defenditur.

SUMMARIUM.

26 *Alex. III. à Lutheranis, aliisq; Hæreticis erroris accusatur.*

27 *Quædam adducuntur rationes, quibus hæreticorum calumniæ, confutantur.*

28 *Summus Pontifex in fidei quæstionibus errare non potest.*

29 *Summus Pontifex in alicuius causæ decisione opus non est, ut eius placiti rationes adducat.*

30 *Alex. III. neque in causis, neque in Conclusione* cap. cùm esses, *errasse demonstratur.*

31 *Media, quibus Melchior Cano hæreticis satisfacere conatur, non plenè arrident Auctori.*

32 *Leges Civiles, quæ diù fuerunt absconditæ, quo tempore fuerunt postea ab oblivione vindicatæ, historicè narratur.*

33 *Fridericus I. Ænobardus, vulgò Barbarossa, Alex. III. fuit inimicus, & quomodò ob auxilium Veneti Ducis, & captivitatem Othonis, Friderici filij, fuerit eodem Friderico reconciliatus.*

34 *Fœlicitas absq; religione nõ datur.*

35 *Dictio, aliena, ab Alex. III. in* cap. cùm esses, *prolata, quid significare videtur.*

36 *Episcopi, nonnisi septuaginta duorum testium depositionibus olim damnari non poterant.*

37 *Episcopi hodiè etiam duobus idoneis testibus validè damnantur.*

QUò magis Dignitas eminentior exurgit, ac illam induens moribus, alijsq; virtutibus ornatus adparet, tantò magis mordacium canum venena evitare non poteſt. Ex ijs, quæ huc uſque expoſita ſunt, & ex infra dicendis clariſſimè conſtat; quâ doctrinâ, quo morum candore, & quâ prudentiâ fuerit præditus Alex.III.noſtri *cap.cùm eſſes*, digniſſimus auctor; Imò, quàm rationabilis, æqua, ac omni ex parte utilis, & Eccleſiæ neceſſaria fuerit ipſa-met Decretalis promulgatio, quam nobis illuſtrare fuit in animo. Nihilotamenminus, cùm nil ſit ſub Sole tàm certum, ſanctum, & honeſtum, quod hominum malitia, ac improbus livor, in vimine, ut dici ſolet, nodum invenire quærens, calumniari non poſſit; factum eſt, ut hac ratione Alex. III.
26 falſus in fide à Lutheranis ſit accuſatus, ut qui in *cap. cùm eſſes, de teſtam.* definiat, alienum eſſe à Divina Lege, & à Sanctorum Patrum inſtitutis, ut teſtamenta, niſi quinque, vel ſeptem teſtium fuerint ſubſcriptione firmata, penitus reſcindantur; Conſtat enim (dicunt ipſi Hæreſiarchæ) Civiles, Humanasq; Leges, quæ hujusmodi Teſtamenta minùs ſolemnia irritant, ac tot teſtium interventum expoſtulant, à Viris Eccleſiaſticis comprobari; nec Juri Divino ita adverſari, ſi generalis Eccleſiæ conſuetudo ad evitandas fraudes quinque, vel ſeptem in ultimis voluntatibus teſtes requirat; nam re vera præfata conſuetudo (exclamant Lutheri ſectatores) contraria non eſt.

Ad hoc Lutheranorum argumé-
27 tum videtur ſufficienter reſpondere doctiſſimus Melchior Cano in *tract. de locis Theolog.*, *ſub tit. de Romanæ Eccleſiæ auctoritate lib.6.*, ubi, præcæteris argumentis, confutans, quarto loco hoc, quod ad noſtrum pertinet inſtitutum, ipſum difficillimum, ac non ita breviter enodari poſſe, exiſtimat; cùm non neget prçfatus auctor Alex. III. apertè docere conſuetudinem illam, civili etiam lege confirmatam, quæ teſtamenta minùs ſolemnia reſcindit, & à Divina Lege, & à Patrum inſtitutis, & à generali Eccleſiæ conſuetudine eſſe alienam; Imò, quod hujuſmodi legem ex auctoritate Pontificia, hoc ſanè loco pronunciet; illud eſſe evidens argumentum, ſubjungit, quòd ſub interminatione Anathematis prohibet, nè quis hujusmodi audeat reſcindere teſtamenta. Unde in capite proximè ſequenti Judicibus mandat, ut in id genus cauſsis, tres, duosque ſolummodo teſtes exigant; nec, quod leges humanæ, ſed, quod Canonicæ decernunt, ipſi ſequantur. Si ergo (ſubiũgit ipſe Melchior Cano) juſsit Eccleſiæ Pontifex, & Anathematis interminatione præcepit, ut nemo ea irritet teſtaměta, quæ duorum, vel trium teſtium ſunt interventu firmata; nimirum, non ut privatus quivis homo; ſed vt publicus Eccleſiæ Judex eam quæſtionem prorſus diffinivit.

Neque eſt Dei, Evangelijque præceptum, quod Alexand. adſtruere videtur, nempe, ut omnes cauſſæ tribus, duobusque tantùm teſtibus abſolvantur; quod ſi ita eſſet, non ſolùm Leo IV., ſed Silveſter, etiam in Sinod. Romanæ *cap. 3.* legem Evangelio, Deoq; contrariam edi-

ediďissent; Decreverunt enim, *Ut nisi in septuaginta duobus testibus Episcopus non damnaretur*. Quare legem civilem, quæ tollendis è Republica fraudibus cavet, ne testamenta valeāt, nisi, quæ fuerint septē testibus obsignata, nequaquam Legi Evangelicæ adversari; quemadmodum Constitutio illa Sinodalis, quæ, ad conflatam in Episcopos tollendam invidiam, statuit,ut pro Episcopi condemnatione, duo solùm testes non sufficerent, minimè Evāgelio, dictisque Sanctorum Patrum esse contrariam, ipse-met Cano, qui Pontificis innocentiam à luporum rapacitate tueri intendebat, confirmare videtur; etsi non Alexandri Constitutioni, sed hominum malitiæ, in pejus semper excrescenti, culpam, cur lex divina nunc minimè servetur,ipse adscribat;Si enim mortalium vita esset mediocriter instituta, moresque ad naturam, non ad avaritiam compositi, duorum hominum testimonium, ut quæcumq; in Judicio caussa diffiniretur, idoneū profectò esset. Quare concludit; quòd sicuti juramentum à malo est, non illius, qui jurat, sed eius, qui verum dicenti non credit: sic plures, quàm duos testes requirere, à malo quidem fuit, non requirentis legis, sed hominis defraudantis.

Conatur tamen ipse Melchior Cano nostram Decretalem ab Hęreticorū invasionibus liberare, eiusque Auctorem ab erroribus, in quos lapsum fuisse, hostes calumniosè laborant, innocentem probare, ipsum *cap.cùm esses* in duas dividens partes, nempe in intentionem, seù conclusionem, & causam, seù rationem à Pontifice redditam.

28 In Conclusione Summi Pontifices, si fidei quæstiones è Solio Petri decernant, errare non possunt. Rationes verò, quas ipsi Pontifices, legem dicentes, subnectunt,si necessariæ non sunt, & penè probabiles, imò nullatenus idoneæ, in his nihil est immorandum; non enim pro causis, à Summis Pontificibus, ad maiorem cautelam superadditis,tanquam pro aris, & focis est dimicandum; & quidem hæc veritas non aliundè, quàm ab eodem Capitulo, ipsiusque Auctore, & praxi, comprobari potest; cùm eadem oraculi Divini ratio, quæ in hoc nostro *cap. cùm esses*,adducitur, in sequenti *cap. relatum*, quoque assignetur; & tamen in utroque diversa invenitur dispositio.

29 Unde clarè dignoscitur, minimè in ratione, quæ à legislatore ad exuberantiam affertur, pedes esse figendos, prout etiam notare videtur Eminentissimus Card.de Luca *lib.9.par.1.de testam.disc.7.num.13.*, ubi optimè id probari observat, combinando duas Decretales, quæ invicem pugnare videntur in *cap. cùm esses*, & *in cap.relatum, de testamentis*; In utraque enim tolluntur solemnitates, à Jure Civili in testamentis introductæ, ex eadem ratione divini oraculi, quòd in ore duorum, vel trium stat omne verbum; Et tamen (adsignata eadem ratione) diversa emanat dispositio, quia in *cap.relatum*, ubi agitur de dispositionibus ad causas pias, sufficiunt duo testes ordinarii; Et in *cap. cùm esses*, ubi de profanis tractatur, duo testes, & Parochus insimul requirūtur; quod pariter inculcare videtur in *tract.de credit.disc.33.n.8.,& 9.*, ubi

ubi ponderat ea, quæ ad materiam Tex. *in cap cùm esses*,& *cap relatum*, *de testam.*, præsertim *discurs.6.*, & 25., quoniam in utroque Canone eadem Divini oraculi ratio, ut in ore duorum, vel trium stet omne verbum indifferenter adducitur; & tamen in testamētis ad pias caussas, de quibus agitur in *cap. relatum*, receptum est, ut sufficiat ordinaria, ac naturalis probatio, per duos testes, vel per schedulam, etiam sine testibus, aliasque species simplicis,& naturalis probationis;in illis verò,quæ ad caussas profanas, servata forma nostri *cap. cùm esses*, in Terris Ecclesiæ fiunt; ne dum duorum, vel trium testium, sed etiam Parochi fides omnino est adhibenda.

Alexander igitur (ut ad pensum redeamus) in hoc nostro *cap. cùm esses*, non definit, illiusmodi consuetudinem esse Divinæ legi contrariam; sed absolutè præcipit, & iubet, ut in legatis piis duo, vel tres testes dumtaxat à Iudicibus in testamentis exigantur. Hæc ergo est nostri Capituli vera conclusio, & Alexandri III.ultimus finis:nec dubium est, quin Summus Pontifex, illimitatâ, & impræscriptibili sua auctoritate hoc, prout fecit, & nos facere posse, supra largè monstravimus, definire potuerit. Sed, si ad ipsius decreti confirmationem, Deuteronomij legem subnectit, non est operæ precium rationem illam ad vivū resecare.

Id totum exemplo idem Melchior Cano clarissimè ostendit; nam, si Concilia duas esse in Deitate Personas, Patrem, & Filium, apertè decernant, afferantque in hoc illud quoque Genesis testimonium: *Pluit Dominus à Domino*, non protinus in fidei judicio errare dicendum est, quamvis ex illo loco parum aptè Trinitas comprobetur. Item Sinodum extare subjungit, ubi de perpetua Mariæ Virginitate pronunciatum est; & Patres ad rem suadendam portam apud Ezechielem ibidem referūt clausam. Quæ paritas utique poterit irrideri; sed frustra, cùm nō semper Patres in fidei quæstionibus caussas afferant necessarias, sed interdum verisimiles, quandoque etiam parum adaptabiles ducant. Unde, adhuc, data hypothesi, quæ apertè negatur,quòd Pontifices Romani in huiusmodi exponendis caussis apertè fallantur, non ideò erunt ab aliis invidiosè calumniandi.

Præterquamquod, si verum ea, quâ nos decet sinceritate, quæra-
30 mus, neque in conclusione, neque in caussis Alexandrum III. errasse comperietur; nam suis in utroque foro subditis leges ferebat; Hostiensibus nempè Civibus, ac Judicibus Velletrensibus. Non ergo Summus Pontifex legem civilem, quâ Imperatores in Regionibus,suæ ditioni subjectis,utuntur, improbare voluit; sed Judices etiam laicos in Ecclesiæ patrimonio, non secundùm Imperatorum jura; sed juxta Sacrorum Canonum leges, de testamētis judicare decrevit. Non enim æquum esse putavit, (ratiocinatur idem Melchior Cano) ut in rebus temporalibus adjudicandis, tam sint solliciti Sacri Canones, quàm sunt leges Civiles; quod, nì mei me fallit amor, neu-
31 tiquam est admittendum; nam hujusmodi ratio, salva pace tanti auctoris, potiùs infirmam nostræ Decre-

cre-

cretalis cōclusionem, quàm firmam reddere videtur; cùm diligentior, qui corporalia bona duplici tantùm testimonio adjudicat, quàm, qui septem testibus illa solemniter quærit, sit sanè judicandus.

Melius ergo erit secundam retinere rationem, quòd scilicet honestius sit, in Civitatibus, & Oppidis, quæ in Ecclesiæ Jure, ac dominio sunt, non legum humanarum; sed Sacrorum Canonum cōsuetudinem observari.

Quod tantò prudentius fecisse, est judicandum, si hanc Decretalem eo tempore, quo leges civiles resurge-
32 re cæperunt, editam fuisse ab Alexandro III. Historiæ narrant; Exploratum enim est, etiam apud illos, qui de Origine Juris parum intendunt; quòd, licèt Imperatoris Iustiniani mandato, ac Triboniani, Theopholi, & Dorothei virtute, & solertia, circa annos nostræ reparatæ salutis 529., usque ad 536., Institutiones compositæ fuissent, legumque Civilium compilatio in lucem prodierit, uti ex Oloandri digestione impressa post Codicem, & ex aliis diligenter per Harprect. in *prooem. Instit. ex n.4. ad 20.* reassumptis, evidenter adparet; tamen ob miseras Gothorum, Vandalorumque incursiones, quæ eo tempore sæpe sæpiùs occurrebant, satis modica erat in Italia, alijsq; adjacentibus Provincijs Imperatoris auctoritas; imò exigua illa potestas, quam Iustinianus ex Bellisarij, Narsetisque ejus Ducum opera habuit, ob novam Longobardorum irruptionem, qui in Italia longè dominati fuere, prorsus extincta fuit.

Quare ipsæ leges taliter cōpilatæ, illicò ortum, occasumq; habuerunt; ac, licet ad has nostras Italiæ partes appulissent, nihilominus, vel nunquam receptæ, vel ob diversas dominationes prorsus abolitæ fuerunt; ita ut per septem circiter Sæcula, præsertim in hac nostra Italia illarum, vel notitia, vel observantia penitus defecerit. Populi verò, qui sine legibus vivere non possunt, vel Longobardorum, vel Municipalibus locorum juribus usque ad annum 1130., in quo vix emerserunt, ipsi gubernabantur, vel, ut alij, propius nostro proposito accedentes, opinantur, usque ad annum 1148.

Quo tempore, perturbatis Comitiis, cum Schisma fuisset exortum inter Pseudo-Papam, sub nomine Anacleti Secundi, & Innocentium Secundum ritè, & rectè Pontificem creatum, bellum adversùs Rogerium, Apuliæ, & Siciliæ Comitem, qui Anacleto favebat, à Lothario Imperatore, qui Innocentio adhærebat, fuit gestum Amalphi, Urbe Salerno proxima, ubi Digestorum libri (qui si tempore Justiniani, ceù potiùs per Amalphitanos Mercatores, Orientales partes nimis frequētantes, fuerint eòdem evecti, adhuc penitus ignoratur) à Rogerio Pisanis in præmium benè navatæ operæ concessi, fuerunt inopinatò reperti; Et post diuturnum temporis cursum, anno MCCCCVI. Pisis à Caponio devictis, translati fuere Florentiam, ubi, pro Augusta Mediceæ domus magnificentia, in Musæo Magni Ducis Æstruriæ conservantur: quo factum est, ut promiscuè à scriptoribus, modò Pisanæ, modò florentinæ Pādectæ vocentur; prout post Baron., Tarcagn., & Borrell. *de præst. Reg. Cath. cap.* 78. *n.*26. no-

vis-

vissimè, omnes, & antiquæ, & modernæ ętatis Iurisconsultos antecellens, notat Io: Vincentius Gravina, ita literis eruditus, ac cultus, ut Romæ nemini posthabetur, & hic Neapoli magnam in suo discessu famam reliquit, *lib. 1. de ortu, & progressu Juris Civilis, cap.* 140.

Quare, ut ad pensum, post aliquam non inutilem digressionem, iterum reditum faciamus, cùm illis temporibus, vel ipsis penè proximis, Leges Civiles maiestatem iam amissam recuperare Alex. III. virtute, ac prudentia Princeps animadvertisset, illarumque usum ex quodam Imperiali Decreto fuisse specificè demandatum cognosceret, ne in sua Ecclesia Imperator, tunc ipsi Pontifici, & Ecclesię infensus, auctoritatem exerceret, hanc nostram edidit Decretalem, cavitque simul, nè cum legibus humanis, sed cum oraculo Divino procedi deberet, prout in specie nostri *cap. cùm esses*, notat Eminentissimus Card. de Luca *de testam. disc.* 25. *nu.* 21.

33 Quinimo Fridericus ille I. Ænobardus, vulgò Barbarossa, à rubea barba vocatus, summam per iniuriam fuit Alex. III. adeò inimicus, atque infestus, quod Othonem Barbarossam eius filium intra sinus Adriatici gremiū cum septuaginta, & amplius navium classe insultantem, caussa Alex. III. captandi, hostiliter misit; at, illo sic disponente, qui nunquam in hujusmodi sævis maris tempestatibus suam Ecclesiæ navim destituit anchoris, illa Friderici prava voluntas, nè dum penitus frustrata remansit: sed oppositum inopinanter evenit; nam à Sebastiano Ziano, tunc Reipublicæ Venetæ Duce multo minore navium numero ipse Friderici filius fuit aggressus, victus, & captus, & tandem Venetias ad Alexandrum III. humiliter deductus.

Quamobrem ob talem eventum, ipse-met Otho, Friderici filius, legatus ad Patrem missus, pollicitusque, re infectâ, se ad Pontificem rediturum, genitoris animum sic flexit, ut deposito irarum æstu, Fridericus Venetiis Alexandro Pontifici ad vestibulum aureæ ædis sedenti, se submiserit, pedesque fuerit osculatus, *Egnat. lib. 3. cap. 2.*

Verū enim verò, licet postmodum gratia quoquo modo recōciliata, anno 1155. Advocatū, aut defensorem Ecclesiæ, Romanæ, ut cęteros Imperatores esse decet, se nuncupaverit, quemadmodū testatur Jo: à Chokier. *in Vindicijs libertatis Ecclesiasticæ, p. 2. c. 7. n. 6.*; animique immanitatem, impietatemque tandem exutus, in Asiam proficisceretur, ubi magnum Saladino, & Turcarum Principibus terrorem dicitur adventu suo intulisse; Nihilominus haud illius acta, conatusq; contra nominis Christiani hostes Deus probasse videtur, si primum tam impiè suum in Terris Vicarium, armis persequutus esset; cum, & complures Italiæ Urbes eum deserverunt, & Mediolanenses prælio superarunt; & tandem lavationis caussa amnem ingressus, perijt, suusque exercitus, Imperatore amisso, in Europam inglorius redivit.

34 Ex ijs igitur, quæ dicta sunt, manifestum fit, rarò, aut nunquam rerum gerendarum fœlicitatem dari à vera pietate, & religione sejunctam, prout, & superiorum ætatum commemoratione, & infinitis propè

pè exemplis per totum integrum librum Io: Boterus Benenſis *de Regia Sapientia* diſertiſſimè oſtendit.

Unde fit, quòd hæc noſtra Alexandri III. Conſtitutio, ſancta, prudens, legitima, & honeſta meritò appellatur; Imò, ſi hujusmodi Decretalis ratio preſſius cõſideretur, nedum in Terris Romanæ Eccleſiæ ſubiectis, ſed in quibuscumque alijs, quæ ſub Epiſcoporum Juriſdictione, Eccleſiarumque dominio exiſtunt, & non ijs modo, quæ pietatis cauſſa Eccleſiæ relinquuntur, verum etiam in alijs quibuscumque legatis, ſit penitus obſervanda.

Remanet tandem, ſecundam oſtẽdere partem, Alexandrum .ſ. Tertiũ in rationibus, ſivè cauſſis adferendis, quæ etſi non erant neceſſariæ, non tamen prorſus ineptæ ſunt reputandæ, lapſum minimè in errorem fuiſſe; Etenim Conſuetudo, quæ plures, quàm tres, duos-ve teſtes expoſtulat (inquit Textus noſter) aliena eſt à Divina lege, Veteris .ſ. Teſtamenti, quod duos ſolùm, tres-ve, ut plurimùm teſtes exigebat: Aliena etiam à Sanctorum Patrum inſtitutis, hoc eſt amore, jureque Canonico, ubi in rebus pręſertim temporalibus adhuc duo teſtes ſufficere videntur: Aliena demum à generali Eccleſiæ Conſuetudine, quæ in hujusmodi cauſſis, duobus, vel tribus teſtibus contenta adhuc exiſtit.

Quocirca ex his clariſſimè patet,
35 quòd particula illa, (ALIENA) non quaſi contraria, ſed tanquam remota, nova, & extranea eſt ſanè intelligẽda; Verbũ enim (ALIENA) opponitur clauſulæ in legibus frequentiſſimè appoſitæ, ſcilicet, *hoc jure utimur*, ut declarat Calvinus *in lexicon juris*, *verb. alienum*; Unde *alieno more vivere*, idem eſt penes Terent., ac in idiomate vulgari: *Vivere à modo di altri*; non quod mos ille meo totaliter ſit contrarius, ſed à mea poteſtate non manat, nec à libera mea voluntate procedit.

Sic ALIENA dicitur facultas; ALIENA dicitur meſſis, non quæ contraria mihi ſit, ſed, quæ ad me minimè ſpectat, & ubi falcem mihi ponere non licet. Imò tantum abeſt, quòd ALIENVM contrarietatem importet, quòd potiùs connexionem, & affinitatem quandoque ſignificat: Hinc etiam ALIENA, & non ſua, diceretur opinio, reſpectu illius, eam ſequentis; Quare benè diceretur: Hæc opinio non eſt talis moderni Doctoris, ſi ante ipſum eam tenuit Bartolus, & quicumque ipſius opinionis fuerit inventor, & auctor; & ſic non eſt ſua hæc opinio, ſed ALIENA: & tamen ille modernus, & quotquot innumeri eam ſequuntur opinionem, nedum eidem minimè ſunt contrarii, ſed ipſi, tanquam oves, penitus adhærent.

Ex quo clarè deducitur, quòd Summus Pontifex præſcriptam cõſuetudinem improbavit, non, quòd Iuri Divino contraria eſſet: ſed non ſecundùm Veteris Teſtamenti præcepta, ac iuxta ipſius Pontificis placitum, qui in teſtamentis condendis, duo, vel tria teſtimonia eſſe adhibenda, decernit. Unde rectè notat doctiſſimus D. Emanuel Gonzaleſius *lib. 3. Decret. tit. de teſtam. in notis ad cap. cùm eſſes, n. 2.* ſuper hoc verbo, *Divina lege*, quòd Alexander III. tantùm hic improbare intendit Conſuetudinem illam, quæ in Velle-

trensi Diœcesi, Romanæ Ecclesiæ in tẽporalibus subjecta (ubi Ius Canonicum principaliter erat observandum) adversùs generales regulas Sacrorum Canonũ introducta erat, non quòd esset contra præceptum Divinum, ut advertit Didacus Covarr. super *cap. cùm esses, nu.* 3. *in fin. vers. quia nõ reprobat Romanus Põtifex, &c.*, licèt enim, numerus duorum, vel trium sit approbatus à Jure Divino, naturali, & humano, cum unius testimonio aliquem damnari, iuxta Text. *in cap. ab isto die* 35. *q.* 6., iniquum regulariter sit; nihilominus amplior numerus damnatus nõ est; ita ut nec lex Naturalis, nec Divina prohibeat, quin aliqua ex caussa plurium fides sit aliquando sequenda, iuxta ea, quæ optimè tradit Dominicus Soto *lib.* 4. *de Iust. & Iur q.* 5. *art.* 3. *vers. at vero, & cum debita reverentia*, Iacob. Menoch. *de Præsumptionib. lib.* 1. *quæst.* 80. *nu.* 23., Didacus Perez *lib.* 5. *tit.* 2. *l.* 1. *pag.* 84. *ex princ.*

Quamobrem cum non reperiatur aliquo Iure naturali, Divino, aut humano circa numerum testium præfinitus aliquis certus numerus, ultra quem lex transgredi non possit, sed totum hoc positum sit in legislatoris arbitrio, qui, attentis variis caussarum circumstantiis, quandoque duos, vel tres, quandoque quinque, septem, plures-ve, aut pauciores testes exigit, iuxta glos. ordin. *in l. ubi numerus, ff. de testibus, can. Præsul* 2. *quæst.* 5.

Etenim si Alexãder III. in nostro *cap. cùm esses* ultrà duos testes, Parochi requirit præsentiam, signum est, quod in ultimis vitæ periodis, non sine maxima, & rationabili caussa duo, tres-ve testes aliquando non sufficiant; & sic ex eodem-met capitulo eruitur, quod præter duorum, trium-ve testimonium, aliqua possit per leges superaddi probatio, prout leges humanæ in testamentis condendis septem omninò exposcunt testes; quamvis enim duorum, vel trium testimonium sufficiens fuisset, si hominum malitia non excrevisset, ut ajunt Melchior Cano *de locis Theologic. lib.* 6. *cap.* 8 *vers. atque si mortalium*, *pag.* 231. *in princip.*, Ludov. Beja *cas.* 53. *vers. nec caput cùm esses*. Sed, postquam labefactari cæpit humana fides, receptum fuit, ejusdem legis naturæ suggerente ratione, ut testimonia firmiora requirantur, prout aduertit Sotus *lib.* 5. *de justitia qu.* 7. *art.* 3., & in proposito tradit Bald. *consil.* 285. *in princip. volum.* 3., & plura Petrus Magdalen. *de numero testium in testament.* 1. *par. cap.* 2. *ex num.* 3.

Cæterùm, si hanc veteris legis, ac juris canonici consuetudinem Principes sæculares in Tribunalibus suis, tanquam alienam sequi recusant, & ut fraudes tollant, majorem testium numerum in ultimis voluntatibus suorum Civium adhiberi præcipiant, liberè quidem judicio suo uti valerent, nihil obstãte Alexandri III. nostri epistola, tanquam lata à Papa, uti Principe temporali, quæ eos tantùm ligat, qui Ecclesiæ ditioni fuerint subjecti; & sic nullus in alienam messem mitteret falcem, & quisque non alieno, sed suo proprio more vivere diceretur.

Hinc quoque, & alteri argumento, quod à Silvestro, & Leone IV.,
36 desumitur, Episcoporum scilicet cõdemnationem, non nisi septuaginta

duo-

duorum testium depositionibus fieri posse iubente, facilè respondetur; nam, sicuti aliqua ex caussa Alexandrum III. numerum testium in ultimis voluntatibus requisitum, ad duos tantùm reducere potuisse *in sect. 2. proœm. n. 18. in fine*, affirmavimus, ita Silvestrum, & Leonem IV. ad duos, & septuaginta ipsorum numerum, pro condemnandis Episcopis augere potuisse, utique non negamus. Ac licèt, usque ad accusationem Marcellini Papæ, in Synodo Sinvessana, ad exemplum libræ occiduæ, quæ septuaginta duos continebat Solidos, ut refert Jo: Darti *in Decreto caus. 2. qu. 1.*, & latè de dictæ libræ significatione agit doctissimus Gonzalez *ad lib. 2. Decret. cap. 23. nu. 6. de testibus*: sic pariter septuaginta duo requirebantur testes, ut validè ad Episcoporum condemnationem deveniri potuisset; quemadmodum statuitur *in d. Can. Præsul*, & *in Can. Nullam 2. quæst. 5.*, ibi: *Nullam damnationem Episcoporũ unquam esse censemus, nisi aut ante legitimum numerum Episcoporum, qui fit per duodecim Episcopos, aut certè probata sententia per septuaginta duos testes idoneos, qui tales sint, qui accusare possint*; Et hoc, sivè ad exæquandum discipulorum numerum, qui à Christo Domino duo, & septuaginta fuerunt electi, vt ex cit. *Can. Præsul*, & *C. Nullam*; sivè quia hic numerus à Sacra Scriptura semper maximo fuit in honore; sivè, quia plus Episcopis, quàm alijs testibus fides est adhibenda; sivè, quia Episcopi pro justitiæ administratione plures habent infestos; sivè demum, quia per Episcoporum condemnationes, simul, & propiè denigrantur Ecclesiæ: nihilominus oppositum de Jure statuitur.

Possunt namq; Episcopi duorum
37 tantùm adhibito testimonio, condemnari, prout notat Grat. *quæst. 5. caus. 2.*, ubi eandem, quam impresentiarum exornamus, rationem, *in principio d. qu. 5.* in medium afferens, in ore scilicet duorũ, vel trium omne stare verbum; & ita post Abb., & Hostiens., disertissimè scribit Prosp. Fagn. super hoc nostro *cap. cùm esses, n. 144. de testam.*, & notat Stephanus Gratian. *discept. for. cap. 226. nu. 25.*

Hæc, quam proposuimus, sententia, pluribus potest compobari medijs, præsertim auctoritate Concilij Tridentini *sess. 13. cap. 7. de reform.*, ubi, ad Episcoporum condemnationem, non requiritur numerus septuaginta duorum testium, sed examinandos contra Episcopos debere esse contestes, ac optimis qualitatibus præditos tantummodò disponitur, quod idem est, ac testes duos, vel tres, juxta præfatam oraculi Divini dispositionem, esse sufficientes; cum ipsa contestualitas, aliarumque qualitatum interventus difficiliùs in septuaginta duobus testibus inveniri possit; Unde ex eodem Concilio Tridentino, nedum numerus supra septuaginta minimè colligitur, sed nostram sententiam potiùs comprobari apertè deducitur.

Præterquamquod hujusmodi nostrum assumptum, & approbante, & non dissentiente Summo Pontifice videtur in praxi receptum, cùm sæpè sæpius Episcopos duorum, vel trium testium depositionibus idoneis cõdemnari posse, testatur cit. Fagnan. in hoc nostro *cap. cùm esses, nu. 144. in fine*, Roman. *sing. 207. in fi-*

ne, ubi addentes observant, antiquam formulam in desuetudinem abijsse, Sebastian. Guazzinus *in defens. reorum* 33.*cap*.14.*n*.5., ubi regulam ponit, quod per duos, vel tres testes quilibet Clericus damnari possit, etiam si esset Summus Pōtifex, & Imperator, Iulius Clarus *in pract.qu*.66.*vers.penult*., & *vers. fin*., ubi advertit, quòd iste numerus septuaginta duorum testium hodiè de cōsuetudine non servatur, & innumeros allegat DD. Imò addēs ad ipsum *lit.Q.* subjungit, ita in condemnatione Cardinalis Carafæ, jussu Pij IV. sancita, fuisse servatum, quod advertit Crotus *de testibus nu*. 225., Barbatia *de præstant.Cardin.q*. 11.*nu*.1., Farinac.*qu*.63.*n*.244. Nil ergo mirum, si nimis rigore plenus fuit semper existimatus cit. *Can. Præsul*; & sic etiam reprobatum, &, tanquam Sacris Canonibus contrarium minimè servari, notat cit. Jo: Dart.*in Decr.supra relato cav*.2. *qu*. 1.*vers.cæterùm*.

Hinc hujusmodi rigor, qui temporibus nostris minimè admittitur; etsi initio nascentis Ecclesiæ servabatur, id non aliâ eveniebat ratione, nisi quia tunc depositiones per modum aliquem extraiudicialem, ex Pontificis permissione in Conciliis fiebant: secus autem ex contrario nostri temporis usu est concludendum; cùm hodiè, vel coram Papa, vel coram eius Delegato, instructo Judiciali processu, cum termino ad testes reprobandum, & se defendendum, testes, & probationes admittantur.

Concludendum igitur est, quòd, vel duo, tres-ve testes omnino sufficiant, iuxta determinationem Alexandri III. in nostro *cap. cùm esses*; vel quòd totum prudentiæ, arbitrioque Summi Pontificis remittatur, pròut disertissimè docet D. Vincentius Petra, ex familia, Neapoli, & Romæ præclara, descendens; qui genitoris exemplo, ut ille in Supremis Neapolitanis Senatibus sedes occupavit, hic Romæ omnes dignitatum gradus successivè cucurrit; & non secus, ac primus M.C. Vicariæ Ritus exornavit; hic Summorum Pontificum Bullas illustravit, *in commentaria ad Constit. Apostolicas tom*.1.*sect*.11.*ad Constit*.11. *Leonis IX.num*.14.*usque ad* 19.

Patet ergo, quòd non modò ad Episcoporum condemnationem, & ad qualemcumque maximum negotium, duo tantùm idonei sufficiant testes; sed etiam, quòd, iuxta temporis, & facti circumstantias, vt superiùs fusè monstravimus, possit Papa, & quicumque alius Princeps maiorem, vel minorem adhibere testium numerum, prout Alexandrum III. fecisse, & maximâ cum ratione, usque adhuc abundè ostendimus.

Expeditus igitur ab ijs, quæ hactenus vice præludij fuerunt exposita, tempus est modò, ut ad intrinseca testamenti Canonici gradum faciamus, quod, cùm à testatore coram Paroco, & duobus, vel tribus testibus fiat; meritò hic principalis tractatus in tres secabitur disputationes; & in prima, de Persona testatoris, in secunda, de Paroco, & in tertia, de testibus, sigillatim agetur, ac proinde sit

DI-

DISPVTATIO PRIMA.

DE TESTATORIS PERSONA.

CAPVT PRIMVM.

An hoc *cap. cum esses*, etiam quoad profana, servetur in illis Terris, ubi Summus Pōtifex nullam temporalem Jurisdictionem exercet?

SVMMARIVM.

1 CAp. cùm esses, & cap. relatum, *locum tantum habent in testamentis, conditis ad caussas pias, secundum aliorum opinionē.*

2 *Pontifex Maximus non videtur unico verbo tot leges civiles evertere voluisse.*

3 Cap. cùm esses, *servari tantum in Terris, quoad temporalem Jurisdictionem Ecclesiæ subjectis; in Terris verò Imperij Jus Civile, in viridi esse observantia, aliqui opinantur.*

4 Cap. cùm esses, *absque fori distinctione, & tàm ad pias, quàm ad profanas caussas servari, aliorum refertur sententia.*

5 Cap. cùm esses *fuit factum à Sūmo Pontifice, uti Principe sæculari.*

6 *Summus Pontifex quatuor repræsentat personas.*

7 *Summus Pontifex, quantum attinet ad nostram materiam, dupliciter consideratur.*

8 *Summus Pontifex in Terris Ecclesiæ, consideratus, uti Princeps sæcularis, potest facere ea, quæ alijs sæcularibus Principibus permittuntur.*

9 *Summus Pontifex, uti Ecclesiasticus Princeps, habet potestatem, tùm in rebus Ecclesiasticis, tùm politicis, & quomodo hoc intelligatur.*

10 *Camera in quò differat à Sede Apostolica, quodammodo demonstratur.*

11 *Ecclesia spiritualem, & temporalem Jurisdictionem habet.*

12 *Moyses, spatio quadraginta annorum, potestate spirituali, ac temporali usus fuit, sicuti, & nonnulli alij Sacerdotes.*

13 *Christo non competijsse temporalem potestatem, falsò quidam putarunt.*

14 *Christus Dominus temporalem potestatem retinuit, ac illam immediatè ad Petrum & ipsius successores transmisit.*

15 Ju-

15 *Jurisdictio, tàm spiritualis, quàm temporalis in eodem subiecto adinveniri potest.*

16 *Apostoli in principio nascentis Ecclesiæ, etsi temporalem potestatem habebant, minimè tamen illam exercebant; & quare?*

17 *Sacerdotes Galli in omnibus causis olim iudicabant.*

18 *Sacerdotes in Sacra Scriptura utraque potestate usos fuisse, demonstratur.*

19 *Summus Pontifex, tam de Iure Canonico, quàm Civili, temporalem, & spiritualem Iurisdictionem habet.*

20 *Summus Pontifex quando dicitur efficere Ius commune, & quando particulare.*

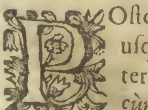
21 *Alex. III., uti Princeps temporalis hoc nostrum condidit* cap. cùm esses.

22 *Refertur, ac solvitur obiectio in contrarium adducta.*

23 Cap. cùm esses *in Provincijs, Ecclesiasticæ Iurisdictioni subiectis, etiam quoad caussas profanas locum habet.*

24 *Sedes Apostolica potest dici communis Patria, quoad Ecclesiasticos, qui subsunt Papæ: non autem quoad laicos, nisi vivant in Terris Ecclesiæ vel alijs caussis in foro Ecclesiastico respondere teneantur.*

25 *In Vrbe, dum testamenta conduntur, statutum, & jus civile commune servatur.*



Ostquàm in proœmialibus usque hactenus generaliter ostendimus, nostri *cap. cùm esses*, quis fuerit auctor; quæque ejusdem auctoris fuerit mens; quanta ex ipso subditis cum necessitate conjuncta oriatur utilitas; & quantæ contra ipsum Alex. III. fuerint temerariæ Hæreticorum imputationes, atque calumniæ injectæ; modò, pro peculiari ejusdem Decretalis intelligentia, videndum in primis obviam venit; qui-nam sint ij, qui hujusmodi testium restrictione, in testamentis condendis, uti possunt? quique, vel tanquam Ecclesiæ vassalli, & ratione personarum, Pontificiæ Jurisdictioni subjecti, vel ratione Territorij, & tanquam intra Ecclesiasticæ potestatis ambitum incolatum habentes, vel ratione qualitatis caussæ, quæ nempe sit pietate conjuncta, ab hac Alex. III. constitutione ligentur?

Et quidem, inter innumeras prope quæstiones, quæ à DD. in repetit. hujus Decretalis excitantur, nulla majorem inter Canonistas strepitum generavit, Doctoresque in varias dividens legiones, eos penitus absque ulla concordiæ spe, separavit, ità-ut, non adhuc cognosci possit, quæ sit tutior, & recepta sententia; quàm præsens, de qua verba facturi sumus; an scilicet dispositio hujus *Cap. cùm esses*, servari dũtaxat debeat in Terris, Ecclesiæ Romanæ, quoad temporalem jurisdictionem subiectis, vel etiã in Terris Imperij? & tàm in foro Ecclesiæ, quã in foro civili; & tàm ad caussas pias, quàm ad caussas profanas? meritò hæc subnectitur quæstio, in qua

Prima sententia videtur firmare, quòd tam dispositio hujus *cap. cùm esses*, quàm alterius subsequentis *cap. relatum*, locum tantùm habeat
1 in testamentis, conditis ad pias caussas; nam, cùm in ipsis, non secus, ac

ac in ijs, quæ inter liberos fiunt, minor requiratur solemnitas, juxtà *d.Cap.præceptum*, consequens est, ut in elogijs, quæ ad caussas non pias ordinantur, Jus civile, septem expostulans testes, omnino servetur, ut per Fulgos. *cons.29.punctus quæstionis n.2.*, & in hac lectura residet ipsa *gloss. tertia hìc*, *& in c. sequ. in ver. decretorum in fine*; Item gloss. Jo: *in summa 2. quæst. 4. in ver. vel trium*. Abbas antiqu. *hìc in princ.*, licèt in fine cum Petro de Sampson, vacillando dicat: *tene quod vis*, Raym. *in summ.lib.3.tit.de numero testium*, relatus hìc à Jo: Andrea *n. 6.*, Bart. *in l.1. num.75. C.de Sacros. Eccles.*, Paulus de Castro *cons.431. Ista institutio, per totum lib.2.*, ubi consuluit, non valere Institutionem, factam ad non piam caussam in Terris Ecclesiæ ob defectum solemnitatis Juris Civilis; Et *num. 2.* dicit: *Potiùs inhærendum glos. Bernard. hìc, quòd hoc cap. habeat locum solùm in relictis ad pias caussas; & quòd, si esset Iudex, ita pronunciaret*; Ac demum testatur, ipsum ubique locorum vidisse in relictis ad nõ pias caussas, servari solemnitates Iuris Civilis.

1 Rationes, quibus præfatam sententiam firmare conantur, plures sparsim penès repetentes colliguntur;
2 Inter quas præcipuè illam adducunt; verisimile scilicet non esse voluisse Papam unico tantùm verbo, tot leges Civiles, & ad bonum Reipublicæ ordinatas, tollere, & abrogare, *l. si quando, C. de inoff. testam.*, *c. Ecclesia vestra, il 2. de testam.* Præterquamquod Alexander, Sũmus Pontifex nõ est credendum, quod leges ejusmodi abrogasset, quia non habebat auctoritatem in leges Principum, nisi quatenus erãt contra Ius Divinum, ut ipse Summus Pontifex in *Can.Cum ad verũ*, & *Can. Duo sunt, 96. dist.* fatetur.

Secunda verò sententia est illorũ, qui, post gloss. tenent, quòd hoc ca-
3 pit., tàm in foro Ecclesiastico, quàm in foro Civili sit omnino servandum in Terris Ecclesiæ, temporali Iurisdictioni subiectis: In Terris autem Imperij servari debeat Ius Civile, septem testium numerum requirens; uti tenet Gemin., alios adducens, in *cons. 49.*; Eamque opinionem esse communem testatur Alex. *cons.146. num.6.lib.2.*, *& cons.47. nu.2. eod. lib.2.*, *& cons.177. n.2. lib.2.*, ubi, hãc esse Canonistarum magis communem opinionem adfirmat; ac denuo *cons.17. n.15.*, *& seqq.*, *lib.3.*, ubi contraria resolvit. Paris. *cons. 51.nu.1.lib.3.*, qui hanc sententiam, & in consulendo, & iudicando sequendam, & indubitabilem, & firmissimam esse non dubitat. Bald. *cons.285.in fine lib.3.*, *& cons.351. lib.4.*, Io: Andr. hic, *nu.6. vers.communiter*, qui apud omnes sic generali consuetudine servari testatur, ut in relictis ad pias causas, quocumque in foro, duos tantùm requiri testes: in relictis verò ad caussas non pias, esse faciendam fori distinctionem, ut scilicet in Terris, quæ Ecclesiæ temporali jurisdictioni subiacent, adhuc Jus Canonicum: in Terris autẽ Romano Imperatori subiectis, Ius Civile respectivè servetur; taliter, quòd, præcisâ pietatis causâ, forum proprium unicuique tribuetur, & Legistæ in illo Iustiniani: & Canonistæ in foro Divi Petri triumphant; & hanc sententiam ubique ser-

ſervari, & in Praxi, & Theorica veriorem eſſe, & in conſulendo, & iudicando tutiorem, fusè quidem tradit Clar. *in* §. *teſtamentum*, *qu*.57. *verſ. quæ quidem*.

Tertia demum ſententia, relictis quàmplurimis opinionibus, exiſtimavit, quòd hoc *Capitulum*, *Cùm*
4 *eſſes*; ſivè teſtamentum fiat in Terris, Eccleſiæ, ſivè Imperio ſubiectis, & ſivè ad pias, ſivè ad non pias cauſſas conficiatur, generaliter, & ubique, abſque loci diſtinctione, ſit ſervandum; ut probant Archidiac. *in c*.1.2. *qu*.5., Abbas Panormit. in *cap.cum eſſes, de teſtam. n*.8., & poſt Tancred. Bartol. Brixien. *in ſumma* 2.*qu*.4.*in verſ Vel Titum*, & tenent hic Guliel. Naſo, Ægid., & Petr. de Sampſon, quos adducit Io: Andr. *n*.2., Alan, Goffred., ſubiungentes; per hoc Capitulum omnibus legum Civilium diſpoſitionibus fuiſſe derogatum, omnique falſitatis timori fuiſse proviſum per interventum Parochialis Presbyteri, duorum, trium-ve aliorum teſtium, qui cùm debeant eſſe idonei, non eſt veriſimile, quòd tales ſint Auctores falſitatis, Parocusque fraudibus aſſentiri velit: ita Hoſtienſ., qui ſe remittit *ad ſummam de teſtam.*, §. *qualiter conficiatur*, eiusque ſententiam ſequi videtur Io: Andr. hìc, *num*.6., Butr. poſt *nu*. 3., Corneus *conſ*.137. *n*.1.*vol*.2., Abbas in hoc loco, *n*.8.

Verumtamen, antequam Nos ad electionem alicuius ex prænotatis ſententijs deſcendamus, memoria recolendum eſt; quod hæc noſtra Decretalis fuit quædam ordinatio, facta, & regiſtrata in Decretalibus ab Alex. III., Romano Pontifice,
5 tanquam temporali Principe Status Eccleſiaſtici: non autem promulgata fuit ab ipſo Papa, tanquam Papa, & Epiſcopo Univerſalis Eccleſiæ; cui ex infinita poteſtate omnia ſubijciuntur; cùm Pontifex Maximus
6 in Aulæ Romanæ Solio quadruplicem gerat perſonam: unam ſcilicet generalis Chriſti Vicarij, & Epiſcopi Eccleſiæ Univerſalis: alteram Patriarchæ Occidentis: tertiam Epiſcopi Particularis Romanæ Civitatis, quæ Particularis Diœceſis limites habet, quandoque intra quadraginta, interdum verò infra centum milliaria deſcriptos: Et quartam demum Imperatoris, vel Principis tēporalis Urbis, illiusque Italiæ temporalis ditionis, quæ ſub utriusque mediati, ac immediati Status Eccleſiaſtici nomine explicatur; ac etiā Beneventanæ Civitatis, quæ, infra huius noſtri Regni Neapolitani, quod etiam ratione directi dominij ſub mediato Eccleſiæ dominio eſſe videtur, viſcera locatur; necnon Avenionenſis, ac Venaiſini Comitatus, intra Galliæ Regionem exiſtentis.

Relictis tamen, tanquam non neceſsarijs, & ſecundo, & tertio ex quatuor adductis diſtinctionis mē-
7 bris, dupliciter, quantum attinet ad noſtram materiam, Romanus Pontifex conſiderari poteſt, vel uti Chriſti Vicarius, ac totius Eccleſiæ Univerſalis Caput, & Princeps, immediatè à Deo, Spiritus Sancti opere, iuxta Catholicæ noſtræ Fidei præcepta, ab Oriente uſq; ad Occaſum poteſtatem habens; etſi non actualiter, habitualiter tamen retinens illam; nam, licet in toto Orbe Terrarum Chriſti vera Religio, Fideſq; noſtra Catholica minimè profiteatur;

tur; tempus nihilominus veniet, in quo, hæresum peste sublata, alteriusve religionis falso dogmate deleto, sacrosanctum Jesu Christi nomen eodem animo, eâdem voce, ijsdemque ritibus ab omnibus invocetur; dominiumque spirituale Pontificis, quod habitu nunc ubicumque Sol sua lumina diffundit, retinere non ambigitur, ad actum tandem aliquando reducatur; prout ita futurum esse nos Deus ille, cujus vices Summi Pontifices sustinent in Terris, in spem tutissimam ducit. Vel potest Papa considerari, uti quilibet Princeps temporalis, alium superiorem, nisi se ipsum in spiritualibus, non recognoscens in Terris, suæ Iurisdictioni subiectis: quarè, sicuti Imperator in Terris Imperij, Rex Catholicus in tota Hispanica Monarchia: Rex Christianissimus in Gallia, alijsque Provincijs, suæ Coronæ annexis, cæterique id genus Principes; ita Summus Pontifex in omnibus Terris, Ecclesiæ subiectis, supremam, ac prorsus independentem exercet potestatem.

Primo modo Pontifex Maximus, uti Princeps sæcularis acceptus, ea,
8 quæ cæteri Principes in ipsorum dominijs efficere possunt, & ipse Papa in Terris Ecclesiæ, ut diximus supra, præcipere valet. Quod, ut eiusdem Alex. III. auctoritate probetur, congruum erit, dispositionem *cap. si duobus.§. denique extr. de appellat.* in medium adducere; ubi idē Alex.III. rogatus, an adpellatio à Iudice sæculari ad Papam teneat? respondet: *Tenet quidem in his, qui sunt nostræ temporali Iurisdictioni subiecti: in alijs verò, secundum Iuris rigorem credimus, non tenere;* ergo dominium temporale Summi Pontificis distinguitur ab alio cæterorum Principum sæcularium; ut *in cap. caussam, 7. extra, qui filij sint legitimi: Nos attendentes* (inquit idem Alex.III.) *quod ad Regem pertinet, non ad Ecclesiam, de talibus possessionibus iudicare, ne videamur Iuri Regis Anglorum detrahere, &c.* Unde clarè dignoscitur, Summum Pontificem de dominio temporali Ecclesiæ fuisse locutum, cùm sit ipsum æquale illi Regis Anglorum, cui præjudicium inferri non potest; non enim ponenda est falx in messē alienam; quod utique non procederet, si sermonem habuisset de potestate spirituali, quæ illimitata est, ac penè in totum Terrarum Orbem extenditur.

Secundo modo Pontifex Maximus, uti totius, & Universalis Ec-
9 clesiastici Gregis Pastor, & Dux, qui triplici pastus genere, quemadmodū Lyranus inquit, subditos nutrire debet: Pastu scilicet Verbi Dei: pastu boni exempli: & pastu denique subsidij temporalis, Jure Divino plenissimā habere potestatem in Universum Orbem Terrarum, tum in rebus Ecclesiasticis, tum Politicis, docet Augustinus Triumphus *in summa de potestate Ecclesiæ, qu. 1. art. 1.*, Alvarus Pelagius *lib. 1. de Planctu Ecclesiæ, cap. 13.*, & multi nostræ Iurisprudentiæ Professores, uti est Hostiens. *in cap. quod super his, de voto, & voti redemptione*, Panorm. *in cap. novit de iudicijs*, & alij, quos refert Eminentissimus Card. Bellarminus *lib. 5. de potestate Pontificis temp. cap. 1. in princ.*, & hoc, sivè directè, & immediatè, sivè indirectè, & mediatè procedat.

Hinc, licèt ut plurimùm Camera,
10 & Sedes Apostolica confundi videatur, tamen propiè, & strictè loquendo, inter unam, & alteram vocem, aliquale videtur adesse discrimen; Etenim Camera Apostolica, tanquam Fiscus Principis laici, & absque Principatus Ecclesiastici mixtura consideratur: Sedes verò Apostolica ad Patrimonium Petri, sivè ad Ecclesiæ Universalis Thesaurum referri videtur; prout hanc differentiam post Spad. *cons.* 21. *nu.* 72. *lib.* 1. attentè ponderat Eminentiss. Card. de Luca *lib.* 1. *de feudis disc.* 93. *num.* 13.

Manifestum ergo fit, duplicem in Papa reperiri potestatem: Ecclesiasticam scilicet, & sæcularem; nam, sicuti in Ecclesia duplicis sunt speciei milites, Cœlestis scilicet, sivè triumphantis; & armatæ, quam, qui sunt in via salutis, Orthodoxam, Catholicam, Apostolicam, Romanam, veram, & unicam, ceu à Christo Domino institutam, profitentur: duplex quoque Populus, Clericorum, & laicorum: duplex pariter vita, activa, & contemplativa: duplex identidem bonum, spiritua-
11 le, ac temporale; Ita in eadem Ecclesia duplex est Jurisdictio, & potestas, Ecclesiastica nempe, & sæcularis, *can. duo* 12. *qu.* 1., *can. duo, dist.* 96., Petrus à Monte Veneti *in Monarchia Conciliorum rub. de Imper. Maiest. orig. q.* 4. *n.* 2., Stephanus Aufrer. *in repet. clem.* 1. *q.* 3. *n.* 50. *vers.* 2.

Quòd autem hæ duæ potestates in una, eademque persona permanserunt, notum est cuivis, sacram le-
12 genti paginam; cùm Moyses ipse, eodem tempore, quo Dei Populum ex mandato Divino eduxit de finibus Aegypti, utrâque potestate munitus, spirituali videlicet, ac temporali, spatio quadraginta annorum prȩfuit illi. Præterquamquod ipsum ostēdunt sacrificia, quæ obtulit Dño, & jus sacrandi Aaron, ac filios ejus Sacerdotes; ac patet ex auctoritate illa, quâ præerat eidē Populo; ut legitur in libris *Exodi*, *Levit.*, *Num.*, *et Deuteron.*, in quibus nullus invenitur juri dicundo prȩfuisse, præter Moysen, vel ejus Delegatos, videlicet septuaginta viros, & alios, de quibus legitur *nu.* 11., *&* *Exodi* 18.

Quapropter ex his infertur, officiū Sacerdotis non exclusisse Moysen, quominus jus disceret in temporalibus, quin potiùs magis illū reddidit idoneū, ut- pote familiarē Deo, cuius est omne iudiciū. Sic Samuel Propheta, utrâque decoratus erat potestate, Sacerdotali nempe, & Principali, quâ Populum Dei in temporalibus regebat. Idem, tempore Machabœorum, in Jonata, Simone, Mathathia, Davide; qui omnes Populo Dei, tàm in spiritualibus, quàm in temporalibus præfuerunt. Atque hæc potestas perduravit usquequò Salvator generis humani è sinu Patris, mundum redempturus, ex utero Deiparæ Virginis, in lucem, quam fecerat, editus est; moxque penes ipsum, uti verum, & unicum totius orbis Dominum, & Monarcham, nedum, quâ Deum, sed quâ etiam hominem, utraque potestas resedit; quemadmodum docet D. Thom. *de Regimine Principum lib.* 3. *cap.* 12. *sub fin.*, *&* 3. *par.* 4. 8. *art.* 4. *&* 1. *par. quæst.* 59. *art.* 2., Hostiens. *cap. quòd super his, col.* 4. *de voto*, D. Antonin. 3. *par. tit.* 3. *cap.* 2. *vol.* 5., Iacob Almaynus *de potest. Pap. cap.* 8. *col.* 6.

Na-

Navar.*cap novit,not.3.n.8.& seqq.*; Nam, Divinâ testante Scripturâ Jo: *c. ult.*: *Data ei fuit potestas omnis in Cœlo, & in Terra*. Quod ipsum ad Christi etiam humanitatem referendum esse volunt Sanctus Hieronymus, & Augustinus, hucque respiciunt versus illi Regii Psalmographi: *Domini est terra, & plenitudo eius, orbis terrarum, & universi, qui habitant in eo.* Item: *Omnia subiecisti sub pedibus eius*; qua auctoritate utitur etiam D. Thom. *d.lib.3. c.3., & in lib.2.sent.*, ut ostendat utramque Christo competijsse potestatem. Insuper: *Dabo tibi gentes, hæreditatem tuam, & possessionem tuam, terminos terræ*; quo in loco Cardinalis Sanctæ, & recolendæ memoriæ, Bellarminus dicit, Omnes gentes, datas Christo à Deo Patre, tanquam eius hæreditatem, quia factus est Dominus totius mũdi, constitutus Judex vivorum, & mortuorũ, ut habetur *Act.10., & habet in femore suo scriptum*: *Rex Regum, & Dominus Dominantium. Apocalyp.19.* Ac proinde concludendum est cũ Navar. *in relect. cap. 1.Novit, Not.3.nu.7.pag.98.*, quòd nullus, qui sit Orthodoxa Religione præditus, Christo, totius orbis Domino, etiam, quatenus homini illius monarchiam, & regimen, quoad sæcularia, negare poterit.

Neq; Christum à se omnem temporalem potestatem abjecisse ex ali-
13 quibus ejus dictis, & factis quis temerè objiciat; ut, cùm dicenti sibi: *Magister, dic fratri meo, ut dividat mecum hæreditatem*, respondit, penes *Luc.12.*: *Homo, quis constituit me Judicem, aut divisorem inter vos?* Nam respondetur: Christum simile dedisse responsum, non quia ipsa potestate carebat: sed quia parvi hoc fecit, & quasi ad alios recursus haberi potuisset; Unde idẽ est, ac dixisset: Iurisdictio temporalis nunc exercetur per Ethnicos Romanos, qui mihi, etsi de jure competit, de facto exercere non sinunt, illamque mihi adimunt, prout toti Populo Iudaico ademerunt. Itaque temporum illorum ratio, totiusque Status Iudaici facies in omnibus Christi, tum factis, tum dictis prudenter, & sagaciter est inspicienda.

Nec nobis ipsius Christi facta contrarium suadent, cùm scilicet populus vellet eum Regem creare, fugit, ut in Ioan. *cap.6.*; Nam, quod in se erat, iterum ab hominibus accipere noluit; Præterquamquod exemplum nobis præbuit fugiendi honoris, qui, intuitu temporalis cõmodi, deferuntur; cùm Regem Christum turbæ facere putabant, ex quo eos quinque panibus, & duobus piscibus abundè pavisset. Tandem nil oppositum probat responsum illud, quod Christus Dominus pseudopolitico Pilato dedit, dicens: *Regnũ meum non est de hoc mundo*; non enim iccirco negavit se esse Regem; Regnumque suum non esse in hoc mundo, sed de hoc mundo; unde insinuare voluisse Regnum suum, non electione humana, aut successione mundana, puta ex domu, & familia David, sed jure Patris æterni hæreditario accepisse, apertè colligitur; prout docet Domin. à Soto *lib.20. de just.& jur.qu.4.art.5.*

Ex quo fit, ut stabile, firmumque remaneat Christum Dominum tẽporalem potestatem habuisse, eiusq; humanitatem ad illam dignitatem, à

qua emanare videtur Ius imperandi in iis, quæ ad Politicam Reipublicæ administrationem pertinent, Ius ferendarum legum, & Ius dicendi in omni lite, & controversia, minimè evectam fuisse; ac falsa omninò reputetur illorum opinio, nedum in Christo negantium Regiam potestatem super alios quoscumque Reges, sed etiam asserentium, illum, ipso Iure, sui sæculi Principibus subditum fuisse; proùt error iste à Ioanne XXII. damnatus fuit in quadam Extravaganti, cujus meminit Cardinalis Turrecremata *lib.4. sum. 2. par. cap. 37.*, & facilè convincitur pluribus Evangelij locis, quibus Christus se nulli humanæ potestati subijci affirmavit.

Utrâque igitur admissâ potestate, spirituali nempè, ac temporali in
14 ipso Christo Domino nostro; immediatè illam ad Petrum, illiusque Successores defluxisse probatur ex illis verbis: *Pasce oves meas*, cùm omnẽ, quam Christus in hoc sæculo exercuit potestatem, in Petrũ successivè trãsmisit. Sæcularem; dum, flagello, facto ex funiculis, ementes, & vendentes ejecit de Templo, Io: 2. Math. 21. *c. eijciens 1. quæst.*; *c. Salvator 2. qu. 7.*, *c. accusatio quoque 16. qu. 7.*; Sacerdotalem, quando seipsum obtulit discipulis suis, Math. 26. Marc. 13., & dum in ara Crucis Patrem exoravit, dicens: *Pater, ignosce illis, &c. Lucæ 23.* Archidiac. in *c. cum ad verum, 96. dist.*; ergo apud Papam, & Regalis, & Sacerdotalis fulget auctoritas; unde legitur in *c. omnes, 22. dist.*, Romanam Ecclesiam solus ille Salvator sub petra Fidei, mox nascentis erexit, qui Beato Petro, æternæ vitæ clavigero, Terreni simul, & Cœlestis Imperij iura commisit, illius certè privilegio fungitur; prout docet Stephanus Aufrer. *in repetit. Clem. 1. de off. ordin. n. 38. p. 44. & 47.*

Quod etiam, relictis alijs medijs, ne in re, ad nostrum institutum principaliter non pertinente, satis immorari videamur, probari posset ex verbis D. Bernardi *lib. 4. de considerat. §. sed reliqua, vers. in his*, exponentis verba illa Domini, penes Math. 26. & Io. 18.: *Converte gladium tuum in vaginam: Tuus*, inquit, *& ipse tuo forsan nutu, etsi non tua manu evaginandus: Alioquin, si nullo modo ad te pertineret, & dicentibus Apostolis: Ecce duo gladij hic, non respondisset Dominus: satis est, sed nimis est. Uterque ergo Ecclesiæ, & spiritualis scilicet gladius, & materialis; sed is quidem pro Ecclesia: ille verò, & ab Ecclesia exercendus est: ille Sacerdotis: is Militis manu: sed tamen ad nutum Sacerdotis, & jussum Imperatoris; & de hoc aliàs: Nunc verò arripe illum, qui tibi ad feriendum creditus est, & vulnera ad salutem. Si non omnes, si non vel malos, certè quos possis.*

Tandem utriusque Jurisdictionis usui obstare minimè videtur incompatibilitas illa, quam inter tempora-
15 lem, & spiritualem esse potestatem, falsò aliqui opinantur; nam, licèt jurisdictio Spiritualis, ac Temporalis sint ex se distinctæ, & separatæ; non tamen ex hoc sequitur, quòd sint contrariæ, & simul, & semel in eodem subiecto esse non possint, cùm haud contrarietas, incompatibilitasque dari queat, ubi unum ordinatur ad aliud, prout Jurisdictio spi-

spiritualis ordinatur ad temporalem, vel è contra: imò una ab altera pendet, non secus ac claritas Lunæ à Solis luce procedit; imò una Iurisdictio alteri iuvare, & prodesse videtur.

Quod, nedum ratione firmatur; sed à principio nascentis Ecclesiæ, usque ad hæc, quæ impræsentiarum decurrunt tempora, ita realiter esse exequutum, factis, & rebus evidenter ostenditur; Nam, etsi Christus, & Apostoli potiùs habitu, quàm actu potestatem temporalem retinuerint; ut notat Petr. à Monte *in tract. de Concil.*, *sivè de Primatu Papæ*, *tit. de Consilij præeminentia*, *n.* 27., Restaurus Castald. *tract. de Imperatore qu.*50.; nihilominus, ut supra ostendimus, ipse Christus, & temporalem, & spiritualem exercuit potestatem. Præterquamquod initio nascentis Ecclesiæ, dum Apostoli convertendis

16 gentibus ad fidem erant intentissimi, valdè raro temporali potestate utebantur. At multiplicatis per conversionem gentilium fidelibus, ea potestate uti ceperunt; sic legitur in actis Apostolorum D. Petrum usum hac potestate, quâ judicialiter damnavit Ananiam, & Saphyram pro crimine furti, & mendacij, D. Paulum quoque convictum fornicatorem condemnavit, 1. *ad Corint.* 5.

Ex his igitur adparet, quod minimè expediebat in illis primis Ecclesiæ incunabulis utramque exercere jurisdictionem, iuxtà illud Apostoli 1. Cor. 6. *Omnia mihi licent*; *sed non expediunt omnia*; Nunc verò cum totus Orbis Christianus Christi doctrinâ imbutus sit, mirum videri non debet si Ecclesia circa delictorum punitionem, rectamque Iudiciorum redditionem insistat, ut scribit Petr. Bertran. *de jurisd. Eccl.*, *& Sæcul. in resp n.*2.

Probatur quoq; de jure gentium; Nam Sacerdotes Gallorum, qui

17 Druidæ per Cæsarem dicuntur, *lib.* 6. *de bello Gallico*, in omnibus caussis judicabant; ut ibidem Cæsar testatur. *Magno hi sunt apud eos in bonore: Nam fere de omnibus controversiis publicis, privatisque constituunt, & si quod est admissum facinus: si cędes facta; si de hæreditate: si de finibus controversia est, iidem discernunt, præmia, pœnasque constituunt.* Quin etiam in augustissimo illo Atheniensium judicio, quod Areopagus dicebatur, Sacerdotes itidem judices erant, Summusque omnium Sacerdos, rogatisque singulorum sententiis, suffragia colligebat, teste Iosepho *lib.* 14. *antiqu. cap.*16.

Nec juris Divini deficit oraculum, cùm in sacra pagina legatur,

18 Moysen Populum iudicasse, etiam in causis hæreditariis, & merè realibus, ut patet *nu.*27., aliisque in locis, & Deuter. 17., ubi sequentia reperiuntur verba: *Si difficile, & ambiguum apud te iudicium esse perspexeris, inter sanguinem, & sanguinem, caussam, & caussam, lepram, & non lepram. &c. surge, & ascende ad locum, quem elegerit Dominus Deus tuus; venìesque ad Sacerdotes Levitici generis, & ad Iudicem, qui fuerit illo tempore, quæresque ab eis, qui indicabunt tibi iudicii veritatem; sequerisque sententiam eorum, nec declinabis ad dexteram, neque ad sinistram. Qui autem superbierit, nolens obedire Sacerdotis Imperio;*

qui

qui eo tempore ministrat Domino Deo tuo, ex decreto Iudicis, morietur homo ille, & auferes malum de Israël.

Quare manifestè probatur: Sacerdotes, ne dum habuisse potestatem judicandi inter lepram, & lepram, quantum ad ceremonialia,& irregularitates legis, sed inter sanguinem, & sanguinem, quantum ad criminalia: & inter caussam, & caussam,quãtum ad Civilia, prout etiam prænotata explicat verba Petrus à Monte *in tract.Concil. sivè de Primatu Papæ, tit. de modis resistendi Papæ Ecclesiam turbanti, nu.*8. *vol.oceani* 2. *fol.*78. *pag.*2.

Præterquamquod Samuel,qui fuit Propheta, & Sacerdos, adhuc ipsi Populo jus in temporalibus dixit. Gladij etiam potestate usi sunt Sacerdotes veteris Legis; quemadmodum Samuel Prophetam in Agag. Regem. 1. *Reg.* 15., Helias in quadraginta Prophetas. Baal. 3. *Reg.* 18., Eliseum in quadraginta duos pueros, irrisores, ibidem; & Ioadam Sacerdotem in Athaliam Reginam, *ibidem c.* 11. huiusmodi temporalem exercuisse jurisdictionem, sacræ paginæ testantur; nec ijs tantùm, sed etiam temporibus Regum, quamdiu usi sunt Consilio Sacerdotum, benè eis in Regnis cessit: quando autem Consilium Sacerdotum, & Pontificum neglexerunt, regimen eorum factum est in dissipationem: & ad extremam ducti sunt captivitatem, in qua captivitate Populus omninò regebatur per Sacerdotes,& Prophetas, uti per Esdram, & Neemiam. Novissimè verò opera Machabæorum Regnum reductum est, & Regimen ad Sacerdotes, & ijdem fuerunt Reges, seu Duces Populi, habentes administrationem, tàm in spiritualibus,quàm in temporalibus, quemadmodum legitur 1. & 2. Machab. de Mathattia, & de filijs eius, videlicet, Iuda Machabæo, Ionata, Simone,& Ioanne, filio Simonis,qui omnes in omnibus, tàm spiritualibus, quàm temporalibus præfuerunt Populo Dei, Pet. Bertran. *de Iurisd. Eccles.*, & *Sæculo in Resp. num.* 2.

Tandem Jure Canonico, & Civili potestatem temporalem, & spiritualem in una, eademque Sede Pon-
19 tificia posse morari, manifestè probatur; quia per Sacros Canones id apertissimè ostenditur in *c.* 22. *dist. c.omnes Patriarchæ*, & *c.si quis Presbyter*, & *c. relatum* 11. *qu.* 1. *c.novit. de for.comp.*, Mandos. *in* 4. *commiss. verb. devolutus*, & per leges Civiles probatur de Jure Authéticorum; nam *in tit. ut differ. Jud.* Imp. Theodosius sancivit, ut omnes caussæ,quæ Prætorio,vel Civili Jure tractantur, Episcopórum sententijs terminatæ perpetuo stabilitatis jure firmentur; prout etiam innuere videtur ille primus, ac nemini secundus, feudorum interpres, Andreas de Isernia *in c. Imperialem, vers. præterea, de probib.feud.alien.*

Quapropter omni ex parte lucescit, in summo Pontifice, & temporalem, & spiritualem inesse Jurisdictionem.

Præter superiùs allatam distinctionem, erit, & pariter, tanquam necessarium notandum, quòd cùm dupliciter Pontifex leges condere valeat,si,tanquam Caput totius Uni-
20 versalis Ecclesiæ,& in toto terrarum orbe, nec æqualem, nec superiorem agnoscens, jus subditis dicat; & tunc dici-

dicitur Ius Canonicum commune efficere; si verò, tanquam Princeps sæcularis, in Terris Ecclesiæ quoad temporalem Iurisdictionem subiectis, uti præcæteris Alex. III. circa formam testandi coram Parocho, & duobus testibus, hac usus fuit potestate, dum nostrum edidit *cap. cùm esses*, & tunc Jus Canonicum, sivè Pontificium dicitur efficere, non tamen Ius commune, sed particulare, comparativè ad illud, quod vltra dominium temporale, circa animarum salutem ordinare posset; ut explicat Card. de Luca *par.1. de iudic. disc.* 35. *num.*24.

Præmissâ igitur antedictâ sententiâ, posse nempè Pontificem, utrumque gestantem gladium, & tanquam spiritualem, & tanquam Principem sæcularem condere leges, ac extra controversiam supposito, quod Alexand. III., non qua spiritualis Pastor
21 totius Ecclesiæ, sed quâ temporalis Dñus Status Ecclesiastici pro suis Subditis, & Vassallis, nostrum edidit Capitulum, adhuc inviti confiteri nos cogimur, quòd præfata DD. sententia, secundo loco desuper collocata, verior, rationique magis congrua sit reputanda; ea nempè, quà ostenditur, quòd in caussis profanis, extra statum Ecclesiæ, nostrum *cap. cùm esses* minimè porrigatur.

Neque dicas tantum abesse, quòd Pontifex Maximus, tanquam Princeps sæcularis, allatum condidisset
22 Capitulum, quod potiùs ex ipsa-met Decretalis conclusione oppositum omninò colligi videtur; Enim-verò Alexand. III. sub anathematis interminatione hujusmodi constitutionis præcipit observantiam; Unde cùm censurarum utatur pœnis, quæ Ecclesiæ sunt arma, & non nisi ad Papam, uti Ecclesiæ universalem Pastorem pertinent, quia excommunicatio habuit originem à Jure positivo Ecclesiastico, ut testatur Joseph Cavalerius *lib. 4. Instit.Can.tit.* 13. *nu.*17.; meritò dicendum est, quod, non ut Rex sæcularis, & Ecclesiastici Status Princeps, & Monarca; sed uti Christi Vicarius, & Pastor totius Universalis Ecclesiæ, allatum condidit *cap. cùm esses*.

Hujusmodi obiectio corroborari videtur ab Eminentissimo Card. de Luca *lib.6.de dote disc.*22.*n.*8.*vers. clariùs*, ubi prorsus deducebat, quod constitutio, de qua in sua specie agebatur, à Summo Pontifice, uti Papa, & non à Populo Romano, sivè à à Papa, uti Principe sæculari, condita erat: *Quod* (sunt ejusdem Card. propijssima verba) *inobservantibus infligitur pœna excommunicationis, quæ absque dubio per Populum, sivè per ipsum Papam, consideratum, tanquam Principem sæcularem infligi non poterat*. Id quod semel, atque iterum repetit idem Card. de Luca *in disc.*143. *sub num.* 36., ubi legem, de qua illic verba facit, *sapere de constitutione Papali* audacter adfirmat; præsertim, quia continet etiam pœna excommunicationis.

Sed antedicta obiectio, quæ ab Eminentissimo de Luca stringitur, & ligatur, ejusdem Cardinalis ope, & auxilio ad instar Achillis hastæ, solvitur, atque infirmatur; nam, licèt præsumendum non sit, velle Pontificem, dum potestatem temporalem exercet, excommunicationis uti remedio, nihilominus dubitari non potest (scribit idem de Luca *lib.*1.

de

feudis discurs.93.sub n.7.) quin volens Pontifex, possit utrumque adhibere gladium. Quod clarius exprimere videtur *in relat. Rom. Cur. disc.*1.*n.*9., ubi advertit, quòd, licèt in plerisque casibus, in quibus Papa, uti Princeps temporalis, vel uti Episcopus particularis statuit, Pontificiam auctoritatem interposuisse non censeatur; adhuc tamen frequēs est earumdem mixtura.

Sed licèt ultimæ opinioni, quam nos tertio loco retulimus sub *nu.* 4., multi adhæreant Canonistæ, & præ cæteris ille primi nominis, & omni ævo memorandus, Prosp.Fagnan.*in* 1.*par tertij Decret.*,& propriè in hoc *cap.cùm esses,de testamentis*,qui eam validissimis comprobat rationibus, & eâ, quâ solet doctrinâ, auctoritatumque, & & argumentorum copiâ firmet, à *num.* 113.*usque ad num.* 153., contrarias quoque referens, singulas confutet opiniones; nihilominus fas sit, & mihi inter alios minimo, saltem ratione Consuetudinis hujus nostri florentissimi Regni Neapolitani, ubi has, qualescumque sint, pro repetitione hujus *cap.* quisquilias colligo, doctissimi Archiepiscopi Didaci Covarr.adhærere opinioni, qui in hujusmodi repetitione *sub n.* 12. annuere vide-
23 tur, quòd hoc *cap.cùm esses*, ita intelligi debet, ut procedat Iure Canonico, & in Provincijs, Ecclesiæ Romanæ subiectis, quoad temporalem Iurisdictionem: *In his enim casibus* (ait ipse Covarr.) *testamentum solemne est, si factum fuerit coram duobus testibus, & Paræciali Presbytero, quāvis ad pias caussas factū non sit*, & ibi, postquam innumeros adduxit DD., qui hanc opinionem moribus receptam,& cōmunem esse fatentur, tandem lapsum doctissimi, & eloquentissimi Andreæ Alciati demonstrans, concludit, quòd in hoc dubitandum non est; siquidem hic est verus, ac proprius hujus *cap.* sensus, à quo discedere non licet: Unde clarissimè patet, quòd, si præfatum *Capit.*in Provincijs, Ecclesiæ Romanæ subiectis, quoad temporalem Iurisdictionem procedere dicit; à contrario sensu, in locis, Imperio, alterique Principi, quoad Iurisdictionem temporalem, & non Romano Pontifici, subiectis, minimè locum habere, fatendum est.

Huic nostræ, quam sequimur, opinioni, adstipulatur quoque Io: Vincentius Honded. *vol.*1.*cons.*77. *nu.*15., ubi testatur,quod testamentum factum juxta *cap. cùm esses*, scilicet coram Paroco, & duobus testibus, in Terris, quoad temporalia Ecclesiasticæ Iurisdictioni subiectis, non dumtaxat ad caussas pias, sed etiam ad profanas æqualiter obser-
24 vatur. Enim verò Sedes Apostolica, respectu omnium potest dici communis Patria, ut notat Paul. Castr. *l.*2.*n.*3.*C.de Iurisdict.omn.Iud.*Hæc vero regula generalis non est, nam tātum locū habet quoad Ecclesiasticos,qui Papæ subijciuntur,nō autem quoad laicos,qui illi regulariter non subsunt. Quamobrem opinio Andr. Sicul.*cap.fin.num.* 2. *de foro competenti*, qui sustinuit Sedem Apostolicam debere dici cōmunem Patriam, etiā quoad laicos, salvatur in illis laicis, qui in Terris Ecclesiæ subiectis morantur,vel alia ex caussa tenentur respondere in foro Ecclesiastico, ut luculenter, ac doctè ratiocinatur Petrus Barbosa ad *l.secundam*, §.*le-*

ga-

gatis, ff. de Iudicijs num 33. Id quod D. Emanuel Gonzalesius, suâ quâ solet animi ingenuitate, hanc veritatem nobis explanat in *lib.* 2. *Decretal. tit.* 2. *de foro competenti, cap. fin. num.* 7., ubi examinans articulum, an Romana Civitas dici debeat cõmunis Patria respectu omnium, hisce verbis distinctionem adsignat, ibi: *Existimo discrimen esse constituendum inter personas Ecclesiasticas ad forum Ecclesiasticum pertinentes, laicosque in Terris Ecclesiæ habitantes; & inter laicos sub Principum sæcularium ditionibus commorantes. Quoad personas Ecclesiasticas, & laicos in Terris Ecclesiæ degentes, credo Romam, & Curiam proprij Principis, patriam communem esse: quoad cæteros verò laicos proprij Principis Curiam patriam communem dici, & in ea posse conveniri, &c.*

Igitur meritò in Terris Ecclesiæ, etiam quoad profana, testamentum inter laicos, iuxta nostram Decretalem conditum, sustinetur, Ruin. *cons.* 14. *nu.* 4. *lib.* 2., Neviz. *consil.* 26. *num.* 16., Corn. *cons.* 261. *col. fin. lib.* 4., Michael Crass. *in* §. *testamentum, quæst.* 56. *num.* 3., Port. Imol. *cons.* 12. *num.* 13., Rolan. à Vall. *cons.* 33. *num* 42. *lib.* 3., Rimin. iun. *cons.* 128. *num.* 10. *lib.* 2., Iul. Clarus in §. *testamentum, q.* 57. *vers. Quæ quidem.* Didacus Covarr. *in dicto nostro cap. cum esses, n.* 12.

Insuper ipsi Vincêtio Hondedeo, & alijs supracitatis DD., adhæret quoque Franciscus Camerela *in tractatu de legatis, & propriè de sing. reb. fideicommiss. relict. lib.* 1. *cap.* 8. *quæst.* 1. *num.* 4., ubi sequentibus verbis nostram confirmat sententiam, ibi: *Limita, & declara, ut conclusio procedat de Iure Civili, & in Terris, Ecclesiæ Romanæ, quoad temporalem iurisdictionem non subiectis; nam de Iure Canonico, & in Provincijs Ecclesiæ Romanæ, quoad temporalem Iurisdictionem subiacentibus, testamenta si fiant coram duobus testibus, & Parochiali Presbytero, valida sunt, non solum si ad pias caussas facta sint, verùm etiam, si ad alias non pias, seu profanas caussas.*

Quod novissimè adhuc notat Eminẽtiss. Card. de Luca *lib.* 9. *de testam. disc.* 17. *n.* 6., *et disc.* 25. *n.* 3. *et disc.* 33. *n.* 5., ubi dicit, quòd in toto Statu Ecclesiastico, omnibusque Ecclesiæ Terris, etiam in testamentis ad caussas profanas, proceditur cum forma, à Iure Canonico instituta in *cap. cùm esses, de testam.*, cui addi potest D. Ioseph Vela de Oreña *p.* 1. *dissert.* 27. *n.* 24., qui eandem his-ce verbis confirmat sententiam, ibi: *In Terris Romano Põtifici ratione temporalis Iurisdictionis subiectis, secundum leges Canonicas proceditur, etiam inter laicos.*

Tandem pro hujus primi Capituli coronide, ac plena istius nostri *Textus* intelligentia, illud non
25 erit prætermittendum, quod in Urbe dispositio *d. cap. cùm esses* haud observatur. Quinimò testamentum, conditum coram Parocho, & tribus, vel duabus alijs personis locum minimè habet. Nec mirum alicui videatur, si Romana Civitas, quæ cæteris alijs Civitatibus, ac terrarum locis, Ecclesiæ Romanæ auctoritate, præeminentia, ac dignitate præfulget, ut caput totius orbis meritò denominetur, ex eo,

quia à CHRISTO DOMINO NOSTRO primatum nationum omnium obtinuit, ut legitur in *can. Beati Petrus & Paulus 2. quæst. 7., & can. Sacrosancta Romana, 22. distinct.*, alio Jure, quam ab hoc nostro *cap. cùm esses*, in testamentis condendis præfinito, gubernetur; quando, si cætera membra, quæ totius Ecclesiastici Status corpus componunt misticum, Alex. III. Cõstitutione reguntur, quanto fortius in ipsa Urbe, quæ totius Corporis Caput, ac principalis pars reputatur ad formam *cap. cùm esses* testamenta ordinari deberent! Sed Admiratio cessabit, si Ecclesiæ Caput in hoc propriè ob aliquam legem particularem, in aliquo privilegiatum existat, cum, ob privilegium alicui concessum, magis eius prærogativa cognoscatur; nec quod alicui ratione præeminentiæ largitur, trahi ab alijs debet in exemplum.

Etenim in Urbe adest particulare statutum, quod reperitur scriptum *in lib. 1. cap. 42. sub rubric. de servand. statut.*, quò præcipitur, quod inter Cives incolas, & districtuales servari debeant particularia Urbis statuta; & istis deficientibus, servetur Ius Civile commune, nõ autem Text. in *d. cap. cùm esses*, ut notat adhuc supra laudatus Card. de Luca, loco supra cit.; Quapropter Sacra Rota Romana pluries pro invaliditate similium testamentorum judicavit; prout decisum fuit *in causa Romana de Stochis 27. Maij 1588. coram b. mem. Card.* Pamphil., quæ decisio est *in par. 3. divers. decis. 396. num. 1. vers. nec posse substineri ex dispositione cap. cùm esses, de testam.*; Quæ quidem statuta Urbis cum fuerint per Summum Pontificem confirmata, imò, & de eius ordine reformata, dubitandum non est de eorum validitate, ut ratiocinatur Paul. Rub. *in resolut. pract. cap. 34. n. 7.*

CAPVT II.

An *cap. cùm esses* servetur in illis Terris, quæ Romano Pontifici sunt mediatè subiectæ?

SVMMARIVM.

1 Cap. Cùm esses *dirigitur Ecclesiæ Vassallis, & proindè etiam in Terris, Romano Pontifici mediatè subiectis, esset observandum.*

2 Cap. cùm esses *servatur tantum à Vassallis, immediatè Romano Põtifici subiectis.*

3 *Aegidiana in hoc nostro Regno Neapolitano, ac Ducatu Parmæ minimè locum habet.*

4 *Appellatione Status Ecclesiastici venit dumtaxat immediatus, non autem mediatus.*

5 *Si de feudatarijs à Pontifice fit mẽtio, de iis, qui immediatè, non autem mediatè subijciuntur, loqui videtur.*

6 *Mandata executiva* Urbis *contra Barones relaxata, haud in Terris, mediatè Summo Pontifici subiectis, absque* exequatur, *adimplentur.*

7 *Constantinus Imperator donavit Beato Sylvestro, ac omnibus suis successoribus, Palatium Lateranense, & omnes Italiæ, ac Occiden-*

dentalium Regionum Provincias.

8 *Laurentius Valla donationis Constantini impugnator, acriter reprehenditur.*

9 *Principes sæculares, qui Ecclesiæ feuda, & dominia temporalia donarunt, breviter recensentur.*

10 *Quando agitur de donatione, facta Ecclesiæ Universali, nil penes donantem remansisse censetur.*

11 *Terræ Ecclesiæ, licèt reperiantur concessæ Regibus, & Principibus, non tamen desinunt esse Ecclesiæ, & ideò* Jus Canonicum *in illis servari debere nonnulli putarunt.*

12 *Jus Canonicum, quoad profana in Terris Ecclesiæ mediatè subiectis, haud servatur.*

13 *Testamentum coram quatuor testibus, absque Parochi interventu, conditum in Civitate Ravennæ, Ferrariæ, & Fulginei, utique valet.*

14 Cap. cùm esses *in Terris Imperii servatur tantùm quoad caussas pias; in Terris verò Ecclesiæ, etiā quoad caussas profanas locum habet.*

15 *Leges, factæ per Papam, uti Principem temporalem, tanquam leges laicales, quæ in suis respectivè ditionibus à propriis Principibus emanantur, reputari debent.*

CUm in antecedenti Capite probatum remāserit, quòd dispositio nostræ Decretalis in Terris Ecclesiæ dumtaxat locum habet; Immediatè, & quasi de ea non cogitanti spontè se obviam facit altera quæstio, ratione Patriæ, in qua hæc scribimus, apprimè necessaria; num scilicet ad illa loca, quæ mediatè Summo Pontifici subsunt, & ab alio Feudatario Principe reguntur, dispositio nostri *Capituli, Cùm esses*, pariter extendatur?

Caussa dubitandi, ne dum oritur ex altissimo, & directo illo Dominio, quod Pontifex Maximus super quibusdam Provincijs, etsi alijs cōcessis Principibus, adhuc tamen retinet; verùm etiam, quia, admissâ antecedenti illâ sententiâ, quam supra in *cap.* 1. *num.* 21. firmavimus, Alexandrum scilicet III., tanquam Principem temporalem, non autem spiritualem, nostrum condidisse capitulum; & adhuc supposito, quòd idem Summus Pontifex, uti Princeps temporalis cōsideratus, utrumque Ecclesiasticum Statum, & immediatum, & mediatum amplecti videtur; sequitur iccircò, quòd huius temporalis Jurisdictionis usus, & Statum Urbini, & Parmæ, & Regnum nostrum Neapolitanum, & cætera id genus, mediatè Summo Pontifici subiecta, unanimiter complectatur.

Hinc, prima facie, proposito quæsito affirmativè respondendum esset; nam, si, ex proximè dictis, non desunt Jurisperiti, & non infimæ notæ, sustinentes, præfatum Capitulum ubique locum habere; &, tam in Terris Ecclesiæ, quàm in alijs, alteri Principi, sivè mediatè, sivè immediatè subiectis; & sivè ad pias, sivè ad profanas caussas dispositio fiat, ut diximus in *cap.* 1. *num.* 4., quantò tutiùs, & in Terris, sub ipsius Summi Pontificis mediato, & directo Dominio existentibus, procul dubio observandum erit?

Præterquamquod allati Capituli dispositio Ecclesiæ Vassallis ab Alex.
1 Papa Tertio dirigi videtur: Quare, cum Vassalli feudatarij Ecclesiæ, eiusdē Ecclesiæ Vassalli quoq; dicantur, ex Regula: *Si vinco vincentem te, eò fortiùs vinco te*; concludendum est, adhuc in locis, Romano Pontifici mediatè subiectis, esse penitus observandum.

Oppositum tamen hic omninò firmamus; cum nulli dubium sit, præfatum Capitulum minimè extendi ad illa loca, quæ, licèt sub al-
2 tissimo Ecclesiæ dominio adhuc esse dicantur: tamen, cum sint feuda dignitatis, & supremi ordinis, quæ cùm juribus Principatus, cum Regalibus, alto Dominio, ac suprema Potestate, alijs concessa reperiantur, quicquid sit de fidelitate, jura feudi, alijsq; casibus, in quibus subinfeudans, & dominus, mediatus superior esse non desinit; prout, citra veri præjudicium, penes innumeros, & gravissimos Auctores meliùs, & ex professo hanc materiam disceptantes, videri potest; Tamen, quoad Vassallorum regimen, gubernium, & ordinariam Iurisdictionem, omne ius in feudatarium, & immediatum dominum translatum dici debet; ita ut illius feudi Vassalli, non subinfeudantis, ut in principio huius Capituli, pro nostræ contrariæ opinionis munimine, fuit notatum; sed infeudati Principis Vassalli propriè dicantur; nec inibi congruit regula illa: quòd scilicet Vassallus Vassalli mei, & subditus subditi mei; subditus, est vassallus meus identidem adpellatur, ad *Text. in cap. 1. qualiter olim feud. pot. alien. cap. 1. §. similiter, & §. profectò de l. Corradi*, Andr. de Isern., & ad eum Addentes, *in cap. 1. §. præterea de capit.*, Corrad., & innumeri alij, quos refert Schrader. *de feud. par. 8. cap. 2. num. 25.*, Harthman Pistor. *qu. 45. num. 8. & seqq., & num. 19. lib. 2.*, Rosenthal. *de feud. cap. 8. concl. 10., & cap. 9. concl. 47.*, Reg. de Ponte *de pot. Pro-Reg. tit. de assensu Reg. super alienat. feud. §. 3. num. 2. & seqq.*.

Quapropter, cū nostra Decretalis Ecclesiæ dumtaxat, non verò alienis subditis propriè dirigatur; cōsequens est, ut suos tantùm immediatos Vassallos, non autem alios in alterius ditione translatos, comprehendat; Et regulam, superiùs enunciatam, obtinere tantummodò respectu illorum, qui recognoscunt Superiorem, puta, Summum Pontificem: Imperatorem, vel Regem, cū huiusmodi subalterni Principes, Duces, & Comites, sint tales nomine tantum; non re. Non autem respectu illorū, qui à Summo Pontifice, ab Imperatore, ab Rege, Principatum, Ducatum, vel Comitatum tenent in feudum; ut sunt præsertim in Italia, ij, qui non recognoscunt Superiorem; tradunt communiter DD., quos lato calamo refert, ac sequitur Carolus de Grassis, Siculus Panormitanus, *in tract. de exceptionibus, except. 1. quæ provenit ex defectu Potestatis Statuentis, ex n. 27.*

Hæc nostra sententia exemplo
3 *Constitutionis Ægidianæ*, latæ per Ægidium Cardinalem Albernotium, Marchiæ, & totius Italiæ in temporalibus legatum Sedis Apostolicæ, tunc Avenione residentem, ut narrat Card. de Luca *lib. 10. de Fideicommissis disp. 271. nu. 4., & seqq.*, mirabiliter confirmatur; nam

licet

licet Sitxus IV., & Paulus III. eam ad Universum Ecclesiæ Statum extendissent; nihilominus cum ipsa Ægidiana lex laicalis reputetur, nostrum florentissimũ Regnum Neapolis, haud amplecti determinavit *Rota Romana in Neapolitana grani, & hordei, coram* Ubaldo *dec. 98. nu.3.par.4.rec.tom.2., cum similibus*; Unde fit, quòd nedum laici, Ecclesiæ mediatè subiecti, sed nec etiam Clerici, & personæ Ecclesiasticæ, virtute dictæ Constitutionis laicalis, ad Summum Pontificem appellare possunt, quemadmodum latè notat idem Cardin. de Luca *lib. 7. de donat. par. 1. disc. 19. num. 2.* Imò neque locum vindicare in Ducatu Parmæ, decisum pariter fuit per eãdem *Rotam in decis. 181. par. 3. divers. lib. 2.*

Ex quo oritur, quòd, licèt, ut
4 plurimùm in Pontificijs Cõstitutionibus, decretis, & bannimentis, illa adijciantur verba, quæ identidem apponi solent, quotiès Ecclesiastici Status fit mentio, scilicèt, *tam immediati, quàm mediati*; Nihilotamenminus huiusmodi verba impropiari, ac de locis mediatis, seu feudis, quæ in eodem immediato Ecclesiastico Statu, & sub aliorum Baronum Iurisdictione existunt, esse intelligenda: non autem de illis, qui per solemnes Investituras dignitatis, cum pleno Imperio; Regalibus, & Iure Principatus, à Statu Papæ dismembrata reperiuntur; disertissimè de more, docet Emin. Card. de Luca *lib. 1. de feud. disc. 83. num. 7.*, ubi quoq; advertit, huiusmodi Principes, cum alto Imperio, Dignitate, & Iure Principatus, Investituras habentes, potiùs perpetuo Gubernatorum titulo, cum exercitio meri, & mixti Imperij, quam simplici Feudatariorum nomine, comprehendi.

Hinc quoque nos monitos facit idem Card. de Luca, quòd quoties in Bullis, & Decretis Summorum Põ-
5 tificum, temporalitatem concernentibus, de Baronibus, & Feudatarijs Status Ecclesiastici fit aliqua mentio; tunc nonnisi de Statu immediato, & de Subditis immediatis, & non de mediatis Feudatarijs, Papam intellexisse, asseverandum est.

Idipsum liquere subjungit, ex §. 2., *& seqq.* Bullæ Baronum, de qua inibi fit mentio, idem Emin. Card. de
6 Luca *sub n. 8.*, ubi, cùm Papa præcipiat, quòd *Quæcumque mandata executiva, per quoscumque Iudices ordinarios, vel Delegatos, Vrbis, & Status Ecclesiastici, contra Barones relaxata, possint libere, & manu Regia exequi, super quibuscumque bonis, in eodem Statu existentibus, illud utique adaptari non potest locis, infeudatis cum dicta qualitate feudi maioris & dignitatis, ubi Decreta, & mandata relaxata per Iudices Romanæ Curiæ in materiis laicalibus, ac temporalem Iurisdictionem cõcernentibus, absq; concessione* EXEQVATVR, *nullã habent executionem*; *Accedente præsertim inconcussa observantia, quia nũquam visum est, huiusmodi Bullam in Statu Parmæ, vel Vrbini, ante devolutionem, practicari*; *& sanè dicebatur propositio impracticabilis, alias infinita inconvenientia paritura, quia eadem ratio procederet in Baronibus Regni Neapolitani, quod esset valdè dissonum, absurdum, & penitus impracticabile*: *Vnde per Rotam sub dicta die* 13. *Maij* 1658.

co-

coram Bevilaqua, *absque aliqua difficultate, ita decisum fuit; & decisio in hac parte placuit etiam Congregationi Baronum, per quam absolutè eadem opinio tenetur, ut etiam habetur in Romana Pecuniaria, de Pallavicinis, hoc eodem tit., ubi de Feudataris, & Domicellis Status Parmæ, & Placentiæ.* Itaq; Decisio est impressa post Paitell.*dec.*50. *confirmata decis.*51.

Quòd, si per concessionem alti, maiorisque Dominij, ea, quæ legum ferendarum auctoritatem respiciũt, Iustitiæque administrationem concernunt, minimè perderentur; admissa, citra veri præjudicium, & ex abundanti, damnabili illa opinione, vel nullo, vel falso innixa fundamẽto, quâ Germani, alijque ultra Montes Imperatori assentando, & ipsi Imperatori adhuc aliquid nunc superesse opinantur; sequeretur exinde, quòd eidem Imperatori, in Terris Ecclesiæ, post expletam Constantini Imperatoris in Ecclesiam donationem, aliquid Iuris adhuc impræsentiarum superesset.

Constantinus enim Magnus, postcaquam purifico rore perfusus esset, inter alia mutatæ in melius vi-
7 tæ argumenta istud quidem præstitit, quod munificentiâ suâ Ecclesiâ Romanam bonis temporalibus decorare voluerit, donando nimirùm B.Silvestro, & omnibus eius Successoribus Pontificibus, qui, ad finem usque Mundi, in Sede B.Petri erunt sessuri, Palatium Lateranense, & omnes Italiæ, seu occidentalium Regionum Provincias, Loca, Castra, Civitates, &c. Quod probatur in *cap.Cõstantinus Imperator. dist.*96., & per Albericum, ad *l.* 2. §. *initio, nu.*5. *&* 6., *ff.de off. Præsid.*, Isidor. *tom.*1.*Concil.pag.*319. apud Surium Castald.*in tract.de Imperat.*, D.Bernardum *lib.*4. *de consider.ad Eugen. Papam*, qui Pontificem, Constantini successorem, quoad insignia Iurisdictionis temporalis vocat, quibus, & addi potest *Concilium Lateranense*, sub Paschali II.; Hos omnes
8 si legisset Laurentius Valla, ille Grãmaticorum censor, qui alicubi cæcutire, nusquam autem non calumniari, Alexander ab Alexandro, Budęus, Alciatus, & alij apertissimè ostendunt, iustissimèque perinde exijt in eum hic, qui sequitur, lusus:

Tartareos manes defunctus Valla petivit:
Non audet Pluto verba latina loqui.

Haud se fecisset Sectariorum in hoc genere Antesignanum, nec ita facilè invidia percitus suâ ignorantiâ, huiusmodi donationem in dubium revocasset; In suo nimis quidem improbo, & procaci opusculo: *De donatione Constantini.* Quẽ, licèt nimis quidem modestè, reprehendit Afflict. *in proœm. super Constitut. Regni, qu.*2.*n.*3., cùm, & adfuisse, & valuisse, ac ex ipsa, uti Aetas succedit Aetati, ita bonis temporalibus, auctiorem Romanam fuisse factam Ecclesiam, permulti testentur gravissimi Auctores, *qui eandem serram*, ut cùm Tertull. loquar, *reciprocarunt*; Præcæteris, Abb. *consil.* 82.*lib.*1., Cardin.*in Clem.un.de Iureiur.*, Felin. *in c. solitæ de maior.*, *& obed.*, Gonnes. *in* §. *item Serviana, Instit., de act.*, Boet. Episc. *eodem in loco*, & alij, quos citat Covarr. *lib.*4. *var.resol.cap.*16.*num.*8., ubi allatos Auctores saniorem laudasse sententiam,

tiam, quæ pro veritate, & Constantini donationis validitate decertat, constanter affirmat: præter nonnullos Novatores, aliosque Hæreticos, nemo, nisi, qui fluctus in simplo volet excitare, negare audeat.

Quomodocumque tamen sit huiusmodi Status in Ecclesiam tráslata possessio, & dominiú ita, procul du-
9 bio collocatur, quod admisso prefato errore, ut ab absurdo vitádo dicebamus, post eiusdẽ Cõstantini donationem, vel aliorũ Principũ subsecutas concessiones, & præsertim Caroli Magni, qui verè fuit magnum Ecclesiæ columen, & decus; Ludovici, eius filij, Pipini, & Comitissæ Mathildæ; vel, post Populi deditionem, ob Romani Imperatoris in partibus Orientalibus discessum; vel demum post iam delatum in Papam Ecclesiastici Status justissimum titulum; adhuc impresentiarum leges, ut supra innuimus, ipsos Imperatores, præfatosq; donantes, dicere posse, asseverandum esset. Quod, quàm sit falsum, absonum, & à recta ratione alienum, nullus est, qui nesciat, & penes eundem Card. de Luca *in relat. Rom. disc. 2. num. 14., & seqq.* melius inveniri potest.

Præterea, tunc dici posset ad Ecclesiasticum Principem, aliosque Prælatos, qui Feuda, Regalia, eorumque Superioritatem ab Imperatore acceperunt, independentiam minimè pertinere: sed ad ipsum Imperatorem, qui tacitè aliquam supremi dominij recognitionem sibi reservasse præsumitur, aliquid omninò spectare, ex Io: Andr. *in addit. ad Specul. tit. de Iurisdictione omniũ Iud. §. 1. ver. ex prædictis concludi potest*, quando Jurisdictio non esset in Ecclesiam totaliter translata: sed cum plenaria potestas, omnisq; superioritas ab Imperatore fuerit abdicata, prout, ex communi DD. opinione concludit Farinacius omni ævo præstantissimus Auctor *lib. 3. consil. criminal. cons. 198. n. 6.*, eiusdemque sententiæ quamplurimos alios adstipulari, & signãter Glos. *in c. solitæ, ver. suscipiunt. de maiorit., & obed., & in c. 2. in fine, de delictis pueror.*, Innoc. *in d. cap. solitæ, ver. temporalibus, & in cap. verum, sub nu. 2. de foro compet.*, ibi: *Si autem Baroniæ non conceduntur in Feudum*; & infra ibi: *Sed nos contra credimus, &c.* Specul. *de appell. sub rubric. ad quem sit adpellandum, n. 22., vers. illud dicitur, &c.* Archidiac. *in cap. Romanæ, §. debet, de appellat. in sexto, & in cap. si qua 8. bis ita 10. quæst. 1.* relatum a Ioan. Andr. *in addit.* ad Specul. *de Iurisd. omn. Iud. nu. 16. in vers. pastoralis.* Oldrad., quem refert idem Ioan. Andr. *ibidem, & cons. 83. sub nu. 7.*, Hostiens. *in capit. nimis, in ver. ab eis, de Iureiur., & in Summa in tit. de appell. §. à quo, & ad quem, vers. sed pone, &c.*, Bart. *in l. 1. §. item si quis, n. 4. de appellat.*, Ant. de Butr. *ibidem n. 24.*, ubi Glossa determinat, quòd appellandum est ad Archiepiscopum. Bellamer. *in dicto capitulo solitæ, n. 10., & in d. cap. verum, n. 6., vers. tertiò quæritur, &c.*, Cardin. *in d. cap. solitæ, sub nu. 7., vers. quæro, circa 12. notab.*, Imol. *ibidem n. 15.*, Abb. *numero tertio, & in cap. veniens, num 4. de accusat.*, Soccin. *in d. cap. veniens, & d. cap. verùm*, Barbat. *in dicto cap. verùm, nu. 69., & seqq.*, Felin. *in dicto cap. solitæ, & in cap. cæterum, num. 21. de Iudic.*,

dic., consequens est, ut nihil penes Donantem, vel Concedentem fuisse remansum, concludatur; Idq; eò magis, & procul dubio est affirmãdum, si sermo habetur, non de donatione, facta laicis, ubi, ne Imperatores donantes Acephali remaneant, non est præsumendum, à se supremam Iurisdictionem abdicare voluisse: sed
10 de donatione, nõ quidem pro Ecclesia inferiori concepta, sed pro superiori, Romanâque Ecclesiâ, ac S. Sede Apostolica ordinata; prout, post alios, recensitos per laudatum Prosperum Farinac., considerat Mandella Abba. *conf.62.nu.19.*, *&* 29., *& conf.64. n.47.*, qui hanc opinionem magis communem appellat Bursatt. *conf.25. num.9. lib.1.*, Covarr. *pract. quæst. cap. 4. nu.2.*, Mascard. *de probationibus concl.* 1051. *num.13.*, Brederod. *de appellat. par. 1. cap. 15. litt. E., in verb. ab Episcopo, vers. si appelletur in versic. illud autem*, Didacus Pores *in commentar. legum Hispaniæ lib. 3. tit. 1. lib. 2. vers. ex quo infertur*, Intrigliol. *de feud. cent.1. quæst.43. num.62.*

Ulterius probatur assumptum; nam, si Constitutiones, quas Papa, uti Princeps sæcularis, profert, subditos tantum immediatos ligat, neque ad improprios Vassallos, alteri supremo Principi infeudatos, ac Regna, mediatè Sedi Apostolicæ subiecta extendi videntur; Necessariò infertur, ut nostra Decretalis, quæ, uti supra firmavimus, ab Alexandro III. uti Principe sæculari, fuit prolata, extra Ecclesiæ Terras minimè prorogetur; Civesque Regni Neapolitani, Catholico tamen Regi, supremam potestatem habenti, immediatè subiectos, vel alterius ditionis, qui Pontifici Maximo mediatè subsunt, procul dubio excludat.

Unde, ex antedictis manifestissimè patet, minimè tuta esse, quæ, forsan ex nimio erga Ecclesiam subdu-
11 ctus amore, protulit verba, doctissimus Paulus Rubeus *resolut. pract. cap.33. num.66., & seqq.*, ubi opinatur, quòd Terræ Ecclesiæ, per commissionem Iurisdictionis temporalis, alteri factam, minimè sequi, quòd de Terris Ecclesiæ desinant esse; & in huiusmodi locis, quorum plura inveniuntur, & penes Reges, & penes alios Principes, in Feudum ab Ecclesia Romana concessa, pariter Jus Canonicum, si discrepat à Jure Civili, servandum esse, annuit; prout in puncto validitatis testamenti, conditi in dictis locis, & signanter in hoc nostro Regno Neapolitano coram Parocho, & duobus testibus, iuxta formam nostri *cap. cùm esses*, declarat, ex Philippo Corneo *in conf. 261. incip. de duobus principaliter &c. volum.4.*, ex Menoch. *conf. 93. num.32. vers. etiam in Terris, non immediatè, sed mediatè Ecclesiæ subiectis, servari debeat Jus Canonicum, etiam inter laicos, cùm à Jure Civili discrepet*; ac tandem in hoc amplissimo Sac. R. Conf. Neapolitano Canones observari, testem huiusmodi praxis adducit, Surdum *decis.136. num.3. vers. Quia in Consilio Neapolitano servatur Ius Canonicum, &c.*

Sed, quàm difficile est, contra Naturæ dictamen vim veritatis opprimere! Dum ipse-met Rubeus,
12 alioquin veritatis amator, haud ignorare effingit; Capyc. *dec.201.*, & post eum, Martam *de success.*

par.

par.4.quæst.1.art.8.n.29. & 30. testari: In foro sæculari Regni Neapolis minimè reputari validum testamentum, quoad profana tantùm, coram Parocho, & duobus testibus, & servata forma nostri *Capituli Cùm esses*, inibi celebratur. Quare potiùs, data opera, & ex quodam humano respectu, ipsum præfata retulisse dicendum est; si tandem à veritate adstrictus, veritatem sub involucro verborum consiteri videtur, dum ait; quòd in præfatis Terris, mediatè Ecclesiæ subiectis, quid servandum sit? Quid-ve in praxi legitimè per Consuetudinem, vel per Statutum sit introductum, examinandum reliquit.

Præterquamquod, quæ fuerit hac in re eiusdem Pauli Rubei vera sententia, facilè cognosci potest ex ijs, quæ in *cap.35. resol. pract. sub num.* 125., 126., & 127. copiosissimè exarat; dum inibi, testamentum in
13 Terris Ecclesiæ, ut in Civitate Ravennæ, coram quatuor testibus, & absque Parocho factum, omnino valere, ex Io: Dilect. Durant. *in tract.de art.testand.tit.2.cautel.2.nu. 3.vers. remedium est, quod loco Præsbyteri, adhibeantur duo alij testes*, & ex alijs DD., constanter adfirmat; cùm, loco Parochi, duo alij accedant testes idonei; nec aliam in medium potuit ipse adferre rationem; concludens, quòd huiusmodi dispositio in Civitate Ferrariæ, & Fulginei, procul dubio sustinetur, nisi, quia sub temporali Iurisdictione Ecclesię Romanæ subijciuntur; ac proinde in prænarratis Civitatibus Ius Canonicum esse quidem servandum, apertis literis ostendit; prout etiam docet Io: Vincentius Honded. *vol.1. cons.77.nu.16.in fine*, Felin. *in can. causis, nu.1.in fin. de testib.*, Carot., qui multos DD. congerit *in lib. 2. commun.opin.tit.9. n.55., & seqq.*

Unde, quis non videt, quòd illa loca, quæ, respectu temporalis Iurisdictionis, alteri quidem subijciũtur Principi, etiam iuxta Rubei sententiam, à *Capitulo Cùm esses*, minimè ligantur.

Quod, respectu huius nostri Regni Neapolitani, præter allatam decisionem Sacræ Rotæ Romanæ, adductasque per nos superiores rationes, eiusdem Supremi Senatus Sac. R.Consf.decisione firmatur; certum-
14 que sit, præfatum *cap.cùm esses*, eo tantùm casu servari, ubi testamentum fuisset cõditum ad caussas pias; Unde adducitur ipsius rei judicatæ summa auctoritas, quam narrat Regius Cõsiliarius Nicolaus Antonius Gizzarellus, *in decis.46.in fine*, ubi, referente Consiliario de Ponte per S. R.C. iudicatum refert; Legata, facta ad pias caussas, probari per duos testes, & servari dispositionem Iuris Canonici; declarans pariter, quòd ipsum S.C. veriorem censuit hanc opinionem, & ipsam recepit, uti eam sequuntur DD. omnes, frequentiori calculo; Eam siquidem tenet Hostiens. in *c. relatum*, Zabarella *ibidem num.2.col.2. vers Io: Andr.*, tenet Butr. *in d.cap. cùm esses, n.3.vers.& credo, quòd hæc Decretalis*, Brix. *in addit. ad Glos. in c. 1.2.q.4. in glos.fin.incip. vel tribus, in fine*, & Guid.Pap.*in dec.* 543. testatur, servari in Francia, & quòd ita fuit iudicatum, Covar., qui alios citat in *d. cap. cùm esses, n.2. in fine, vers. secundò*, hanc veram, & communem opinionem adfirmat, & Iul.

Clar. in *d.§.testamentum,quæst.6.in princ.* dicit,quòd dispositio prædicti Capituli servatur in omni foro, tàm Ecclesiastico, quàm Sæculari; &, quòd ita communiter observatur: quæ opinio intelligitur, ubi testamentum fuerit factum ad pias caussas; nam eo casu servabitur,etiam in Terris, non subiectis Ecclesiæ, dispositio prædicti Capituli; secus si esset factum ad caussas profanas; siquidem eo casu valebit testamẽtum, & sustinebitur tantummodò in Terris Ecclesiæ subiectis; non autem in Terris Imperij, & in Foro sæculari; ubi solemnitas Iuris Civilis, in confectione testamentorum requisita, exigitur, cum nõ agatur de pia caussa; ut tenet Corn. *in cons.77.*, alios ibi allegans *vol.1.*, & latiùs Covar. *in d.cap.cùm esses, n.12.*; & omnes Addentes ad *d. decis.46.* eiusdem Gizzarelli, fusiùs hujusmodi confirmant sententiam.

Hanc nostram, quam firmiter tuemur, opinionem, sequi adhuc videtur Emin.Card.Bellarm., potestatis Pontificiæ acerrimus, invictusq; defensor, qui, ut Hæreticorum calumnijs satisfaceret, dicentium, vel ipsum Alex. III., vel ejus Prædecessores, & in hoc *cap.cùm esses*, omnino errasse, si praxim totius Orbis Christiani, quâ testamenta, majori, quàm trium testium numero, cõfecta, alienam à Divina lege, Ecclesiæque Consuetudine declarat, & improbat; ac etiam in *cap. licèt, de sponsa duor.*,ubi idem Alex.III.judicium damnat suorum prædecessorum, existimantium, matrimonium, per verba de præsenti contractum, non tamen consumatum, posse dirimi per aliud matrimonium, ipsumq; Alex. oppositum sentire protestatur; unde, vel ipse, vel illi in errores lapsi videntur;Non alio utitur medio supralaud. Bellarm.ad cõfutandam ipsorum Hæreticorum detractionem, quàm eiusdẽ *cap.cùm esses*,glossa,Canonistarũq; commentarijs; dũ *to.1.lib.4.c.14. de Roman. Pontif.* scribit: *Alexandrum non tradere eam legem, nisi hominibus, sibi subiectis,in temporalibus, & spiritualibus; ac proinde non derogare istum canonem legibus civilibus,nec praxi reliqui Orbis Christiani. Vel, si tradat legem omnibus Christianis, debere intelligi solùm de caussis pijs, de quibus Ecclesia judicat, idest voluisse Pontificem, ut testamenta, non quidem omnia; sed illa solum, quæ Ecclesiam, vel locum pium hæredem faciunt, valeant; etiam si tribus tantùm adhibitis testibus facta sint.* Nec præfatum Alex. III. in Terris, à sua temporali Iurisdictione exemptis, aliquid diffinivisse dicendum est; quemadmodum nec ipsum Alexandrum, nec ejus prædecessores quicquam circa matrimonium statuisse: sed solum eorum sententias declarasse, idem Bellarm. respõdet: Manifestum ergo redditur, dispositionem prefati Capituli in Terris Ecclesiæ tantum, quoad profana, vigere; extra verò Pontificis temporalem ditionem, in caussis tantùm pijs, locum vindicare, prout pluribus ante hac rationibus adstruere conati sumus.

Tandem, quæ supra plurimis firmavimus rationibus, necessariò ad alteram,notatu dignam, nos ducunt
15 conclusionem: Enim verò si Papa, uti Princeps sæcularis, non autem totius Ecclesiæ Pastor, & Caput, alla-

latam nostram condidit Decretalem, dicendum omninò erit, quòd ipsum *cap. cùm esses*, uti lex laicalis existimata, & regimen, dominiumque temporale concernens, Personas Ecclesiasticas minimè liget; ea enim omnia, quæ de Jure statuta sunt in quolibet Principe, & super exemptione, & super immunitate Clericorum à quolibet foro, & sanctione laicali, procedunt pariter in Papa; quoties, seclusa potestate spirituali, quam amplissimam super omnibus Ecclesiasticis habere non ambigitur, dumtaxat potestate laicali uti videtur; prout latiùs hæc omnia docet Emin. Card. de Luca *lib.15.par.2. in Relat.Rom.Cur. discurs.2.num.12.*

CAPVT III.

An possit quis decedere pro parte testatus, & pro parte intestatus?

SVMMARIVM.

1 *Testatus, & intestatus nemo naturaliter decedere potest.*

2 *Homo in hac vita naturaliter mortuus, & vivus esse non potest.*

3 *Duo contraria in eodem subiecto non possunt concurrere.*

4 *Testari est actus individuus, & proinde divisionem excludit.*

5 *Gratia Dei pro parte retineri non potest, sed integra, vel retinetur, vel deperditur.*

6 *Dispositio hominis non potest pro parte valere, & pro parte non.*

7 *Testator si instituat hæredem universalem in omnibus suis bonis, exceptis certis rebus, & deinde moriatur, tunc hæres institutus accipit totam hæreditatem.*

8 *Testator si duos cohæredes æqualiter instituat, & contingerit alterum defuncto præmori, tunc qui supervixerit integram hæreditatem accipiet.*

9 *Paria sunt aliquid à principio non extitisse; vel extitisse quidem, sed haud habuisse effectum suum.*

10 *Hæres institutus tantùm in usufructu, est etiam hæres in proprietate.*

11 *Hæres institutus in re particulari, vel sub conditione, censetur institutus in toto Asse.*

12 *Dictio taxativa* tantùm *non impedit Ius accrescendi.*

13 *Testati, & intestati caussa adeò inter se pugnant, ut, nè huiusmodi admittatur absurdum, potiùs Testatori naturalis illa testandi potestas adimi debet.*

14 *Testator, nè cohæres nil aliud, præter portionem ipsi relictam, accipiat, in testamento præcipere non valet.*

15 *Adducitur, atque refellitur opinio in contrarium.*

16 *Testatus, quod quis possit pro parte mori, & pro parte intestatus, naturâ non prohibetur.*

17 *Natura ipsa suadet, ut possit quis pro parte testatus, & pro parte intestatus decedere.*

18 *Filius, si Matrem instituat hæredem, ubi statutum viget, quo Mater à successione filij, tàm ab intestato, quàm ex testamento excluditur, tunc Mater habebit illa bona, quæ extra Territorium Statuentis existunt, & sic filius pro parte testatus, & pro parte inte-*

statu decedit.

19 *Statutum Senarum præcipit, quod Mater tres quartas filijs reservare teneatur.*

20 *Lex Municipalis potest præcipere, quod quis moriatur testatus, & intestatus.*

21 *Uxor decedit pro parte testata, & pro parte intestata si vigore statuti tantùm de certa parte disponere valet.*

22 *Consuetudo huius nostræ Parthenopeæ Civitatis statuit, quod mulier, quæ prolem suscepit, de decima tantùm parte dotis disponere possit.*

23 *Testator duplex patrimonium habens, quoad unum testatus, quoad alterum intestatus decedere valet.*

24 *Neapolitanus Civis in bonis antiquis tantùm de medietate testari poterit ac proinde testatus, & intestatus decedet.*

25 *Filio naturali, existentibus legitimis, & naturalibus, una tantum ex Patris bonis uncia debetur, & sic Pater in illa parte testatus peribit, & in reliquis verò uncijs ab intestato decedere poterit.*

26 *Miles nedum pro parte testatus, & pro parte intestatus, decedere potest, sed ius accrescendi inter cohæredes prohibere valebit.*

27 *Miles diversa patrimonia tenens, & testatus, & intestatus decedere potest.*

28 *Filiusfamilias si de peculio Castrẽsi, vel quasi, testatur, etsi bona Adventitia possidet, neutiquam ad hæredes institutos accrescent.*

29 *Testatus, & intestatus ab hac vita feudatarius discedere potest: Nec unius patrimonij creditores cum alterius patrimonij creditoribus concurrere valent.*

30 *Miles si duos instituat hæredes, unum in Paganicis, & alterum in Castrensibus, & uter hæreditatem adire recuset, illa portio refutata cohæredi minimè crescit.*

31 *Feudatarius omnibus privilegiis, quibus fruitur miles, & ipse gaudet.*

32 *Ecclesiasticæ personæ, quia duplex retinent Patrimonium, duplicem quoque possunt habere hæredem, ac pro parte testatæ, & pro parte intestatæ decedere valent.*

33 *Regula, quâ quis testatus, & intestatus decedere potest, multifariã restringitur, & limitatur.*

34 *Favor piæ caussæ permittit, quod quis & ab intestato, & ex testamento decedat, prout concluditur* num.36.

35 Jus *naturale haud repugnat, quod quis testatus, & intestatus ad alteram possit transire vitam.*

37 *Testator disponens juxtà* cap. cùm esses de testamentis, *potest decedere pro parte testatus, ac pro parte intestatus.*

38 *Testatus, & intestatus eatenus quis decedere potest, quatenus perfectè, & absolutè de quibusdam rebus disposuerit; secus si incompletè, & relativè ad aliud testatus fuerit.*

39 Cap. cùm esses *in testamentis condendis solemnitates dumtaxat, quas lex Civilis exposcit, non autem voluntatem defuncti supplere videtur, quod etiam vide* num.41. & 42.

40 *Jura naturalia, nec Papa, nec quilibet Supremus Princeps tollere potest.*

43 *Testamentum pium imperfectum ratio-*

ratione voluntatis haud sustineri potest.

44 *Pietas defectum voluntatis minimè supplet.*

45 *Qui contrarium opinatus fuerit, confutatur.*

46 *Libertas in testamentis non jure conditis, minimè est concedenda.*

47 *Voluntas testatoris, quando perfecta, & quando imperfecta dicatur, luculenter ostenditur.*

48 *Voluntas imperfecta etiam testamentum favore liberorum corruere facit, & latè* n. 53. 54. & 58.

49 *Adagium illud, quod summa rerum sit ratio, quæ pro religione facit, non habet locum, quando evidenter adparet, Testatorem minimè disposuisse.*

50 *Privilegium piæ caussæ locum non habet, ubi tertio præiudicium adferret.*

51 *Maior est privilegiũ liberorum, quã piæ caussæ, latè* n. 55., *ac proinde refellitur opinio contraria* n. 56.

52 *Testamentum incõpletæ voluntatis nec sustinetur, si adsit clausula codicillaris.*

57 *Testamentum pium à furioso conditum est nullum.*

59 *Bartolus* in l. in testamento, ff. de fideicommiss. libert. *communiter damnatus, quomodo salvari potest?*

SÆpe mecum ipse animum reputavi, ut, quam in præsenti agere cæpi controversiam, silentio præterirem, cùm in ea Jurisconsulti, huc, illuc aberrantes, vel ipsam pene obiter tetigère; vel nullo modo, eam, ut res expostulat, illustrarunt. Quare nostri ingenij hebetudinem aspicientes, ab illo proposito, nedum revocabamur, sed penitus abstrahebamur. Animadvertentes tandem, nil nostro instituto, vel proprius, vel intrinsecus posse contingere, quàm hujus-modi elucidare materiam; dũ, sivè ad nostri operis originem oculos converteremus, sivè ad nostrum *Capitulum, Cum esses*: lectionem adhibuissemus, semper, & ubique hæc disputari spontè veniebat ad aures.

Enim verò species Io: Baptistæ Galasso præseferebat, illum Testatum, Intestatumque decessisse: Testatum, quia Capellani, judicio testatoris hæreditaria corpora prò missarum celebratione in judicio vindicabant. Intestatum, quia, quod supererat ad Thomam, ab intestato hæredem, à cujus manu rura petebantur, præter defuncti voluntatem, & legum dispositionem, dumtaxat pertinebat. Si verò nostram Decretalem evoluebamus, in ea, quę sunt Juris civilis, non autem Juris naturalis abrogata videbantur; quò fit, quòd, cùm Jus naturale minimè patiatur, quem ab intestato partim, partimque testatum decedere, necessariò sequebatur, Alexandri III. decretalem, quam exponendam suscepimus, minimè contra Juris naturalis præcepta aliquid innovasse. Eja igitur, imbellicitati, muneri iam suscepto faciendi satis, animus robur adiunxit, fecitque simul, ut eam enucleandam assumeremus quæstionem, ac in duos, qui sequuntur, divideremus Paragraphos; quorum

Primus erit: An mori, pro parte Testatum, & pro parte Intestatum, sit tantùm contra Jus civile, vel repugnet Juri naturali?

Se-

Secundus: An divisio dispositionis in testatam, & in intestatam, inducat defectum incompletæ voluntatis, quæ ad pias caussas dispositionem sustinere sufficiat?

§. I.

In quo pluribus probatur medijs, quod, tàm Jura naturalia, quã civilia, quem mori, partim testatum, partimque intestatum, rectè patiantur.

NUlla cunclusio nostris in legibus, ac penes Doctores cujuscumque sint gradus, ita faciliter obviam venit, quàm ista vulgaris regula; quæ nos clarissime docet, quòd
1 quis naturaliter nequit decedere pro parte testatus, & pro parte intestatus, *l. ius nostrum*, 7. *vers. earumque rerum naturaliter inter se pugna est, ut testatus, & intestatus quis sit, ff de reg. iur.*, *& l. si ego*, 19. *ff. de injust., & rupto testamento, cum similibus.*

Ab allegata Pomponij regula clarissimè deducitur hujusmodi repugnantiam à natura procedere;
2 Nam homo, & in hac, & in altera meliori vita, naturaliter, & eodem tempore simul mortuus, & vivus esse non potest; ex quo fit, quòd, sicuti, intra vires naturæ hoc evenire impossibile foret; ita, neque per fictionem, quæ naturam imitatur, hoc contingere possit; cujus rationis subtilitas tanti fuit existimata ponderis, quòd Antonius Faber, alioquin perspicacissimus, in *tract. de error. Pragm.*, *decad.* 44. *error.* 1., tacito nomine Duareni, qui, ante ipsum, hoc idem exposuerat, in *libro de iure accrescendi*, *cap.* 2., ipsum inventorem fuisse maximoperè gloriatur.

Quod autem caussa testati, & intestati inter se opponãtur, nedum ex antedicta regula liquet, ubi earum rerum *naturaliter* esse pugnam Pomponius testatur: sed manifeste probatur *in l. quàm diù, la seconda, ff. de acquirend. hæredit.*, *& l. quàm diù, infra eod. tit.*, ea quidem ratio-
3 ne, quia duo contraria in eodem subiecto simul stare non possunt; ex Tex. *in l.* 1. *C. de furtis, l. ubi pugnantia* 149. *ff. de reg. jur.*, ubi Dec., & Cagnol. allegat Philosoph. *in* 10. *Metaphysic. prædicamentis*, Bald. *cons.* 326. *Acturus petitione, lib.* 2. *in fin.*, & dictus Cagnol. *in d. l. ubi pugnantia n.* 2. *eod tit.*, postquam ostendit multa exempla contrarietatum, quæ non possunt concurrere in eodem subiecto, docet, quòd quis non potest decedere pro parte testatus, & pro parte intestatus.

Unde, datâ hujusmodi repugnãtiâ, vel hæres ab intestato in exclusionem vocati ab homine, vel è contrario, erit admittendus, cùm utriq; victoria concedi non possit, ut scribit *Philosophus in* 2. *de generatione.*

4 Præterea, testamentum est actus individuus, qui, aut totam hæreditatem, aut nihil hæredi concedere valet, ad instar gratiæ Divinæ, quã
5 homo, dum in peccato labitur, non potest pro parte illam retinere, & pro parte illam deperdere, juxta vulgare disticon

Larga Dei pietas totum non dimidiabit;
Aut totum, aut nihil, te mediante, dabit.

Et

Et ideò, secundùm scribentes, re-
6 latos per Decium, non potest hominis dispositio pro parte valere, & pro parte non, *l. si is, qui, ff. de testam.*, & latè tradunt, Fulgosius *cōs.* 29., Paul. de Castr. *cons.* 139. *in antiquis*, Alexan. *cons.* 4. 105. 113. *vol.* 7., Jason. *cons.* 196. *lib.* 2., *& cons.* 8. *lib.* 3., *& cons.* 155. *lib.* 4., *&* Decius *cons.* 488.

7 Quæ conclusio est adeò vera, quòd, ne sequatur tàm maximum absurdum, & aliquis videatur monstruosè decedere pro parte testatus, & pro parte intestatus, extenditur, etiamsi testator in omnibus suis bonis hæredem instituat, exceptis quibusdam rebus, de quibus, si deindè accidat, quòd morte præventus non disponat, tunc non ad hæredem ab intestato, sed ad hæredem institutum illæ res pertinere videntur: non secus, ac purè fuisset hæres in integra hæreditate vocatus; & hoc illa ratione suadetur, ne scilicet, ut pluries diximus, Testator, pro parte testatus, ac pro parte intestatus decedat; & ita probat Text. *in l. cohæredi, §. fin. secundùm lecturam glos. ibi, ff. de vulg., & pupill., & in d. l. 1. §. si ex certo fundo, ff. de hæred. instit.*, Bero. *in cap. Raynutius à num.* 147. *de testam.*, Signorolus *cons.* 183. *nu.* 10. *vers. ex beneficio*, Tholos. *in sintagm. Iur. univers. lib.* 42. *cap.* 9. *nu.* 8. *vers. usque adeo.*

8 Præterquàmquòd, si Testator duos cohæredes pro omni eo, quod ab ejus hęreditate prætendere possent, æqualiter instituat, si posteà continget, alterum defuncto præmori, ejusque institutionem effici caducam, iuxta Text. *in l.* 1. *§. & centuplum, ff. de caduc. toll., l. cum ex filio* 39. *§. quidem, ff. de vulg., l. Lucius Titius, §. filiam, ff. de leg.* 2., tantùm ille, qui supervixerit integram hæreditatem accipiet, non secus, ac solus, & simpliciter in toto asse hæres institutus esset; uti firmare videtur Rota coram bo. me. Gypsio in caussa Romana hæreditatis, *de Vignodis* 17. *Novembris* 1595. *§.* 1. *& coram Rev.* D. Bichio *in caussa Bononien. legati ususfructus* 5. *Decembris* 1650. *§. eamque, &c., & coram R. P. D.* Meltio *in caussa Bonon., nullitatis concordiæ* 17. *Maij* 1651. *§.* 1. *vers. qui propterea solus in tota hæreditate succedit, ac si ipse solus in principio fuisset institutus heres, &c.*, & conferunt, quæ refert Cyriac. *contr.* 352. *nu.* 1., *&* Osasch. *decis.* 108. *nu.* 5. *& seqq.*

9 Ex illa ratione moti, quia paria sunt, aliquid à principio non extitisse, vel extitisse, sed non habuisse effectum, *l. si quis sub condit.* 11 *ff. de testam. tut., l. si quis in senatoria,* 27., *& l. eos, qui* 65. *ff. de rit. nupt., l.* 1. *ff. de iniust. rupt. testam., l.* 2. *§. sed, si sint sui, ff. ad S. C. Tertyllian., l.* 1. *§. penult. ff. de bon. poss. cont. tabul.*

Et ideò Joseph Vela de Oreña *controv. jur. dissert.* 47. *n.* 35. ad evitandam testati, & intestati caussam, doctissimè, ut de more solet, edocet; quod si Testator in re certa hęredem
10 instituat, vtpote in usufructu bonorum, nullo alio cohærede universali dato, tunc ille hæres ususfructuarius bonorum, insolidum, idest etiam in proprietate hęres intelligatur. Rationem autem idē laudatus Auctor subnectit; nè .sc. in reliquis bonis, & bonorū proprietate hęredes ab intestato succedāt, & pro parte testatus, & pro parte intestatus moriatur.

Et

Postremò, quàmplurimis alijs relictis rationibus, quibus abundè monstratur, jura ab huiusmodi absurdo semper abhorruisse, ne sc. quis, & absque testamento, & cum testamento repręsentetur; non est oblivioni tradendum, quòd allegata conclusio procedit, etiam si quis in re
11 particulari sit hæres tantùm institutus, & sub conditione, quod aliud petere nequeat; nam tunc nullo alio adjuncto hærede universali, vel saltem repudiaverit ille, qui in tota hæreditate fuerit datus, tunc hæredi particulari, in quadam tantùm re instituto, tota hæreditas accrescet, non obstante dictione prohibitiva, ac ta-
12 xativa, *tantùm*, ut probatur *in l. servi nomine* 16. *ff. de usucap.*, *l. bis solis* 7. *C. de reuocand. donat.*, *l. 3. §. cum Titio, ff. de adimēd. legat.*, *l. qui alienus*, *§. libertas, ff. de negot. gest.*, *l. qui sella*, *§. qui actum, ff. de servit. urban. præd.*, Surd. *decis.* 192. *num.* 10. *vers. quæ taxativa tantùm, excludit, &c. cum alijs allegatis per* Cyriac. *controvers. forens. cap.* 103. *n.* 95. *vers. dictio*, tantùm, *est limitativa, &c.*, Rota *decis.* 235. *num.* 3. *vers. in vim taxatiuæ, &c. par.* 1. *recent.*, *& decis.* 240. *n.* 5., ibi: *Dictionis taxatiuæ*, tantùm, *virtus est, ut, uno incluso, &c. par.* 6. *recent.*, *cum aliis allegatis coram Reuerendiss. Terraconen. in causa Vicen. Camerariæ* 14. *Martij* 1640. *§. iustitia verò, vers. quæ dictio taxatiua excludit non expressos, &c., & coram eodem, in causa Romana Domorū* 1. *Junij eodem anno* 1640. *§. ultra quòd, vers. dictio taxatiua*, tantùm, *alias partes reseruat, &c. Tamen, his non obstantibus, hæres ille totum consequetur, ut sentiunt* Jas. *in l. si mora in* 4. *notab. ff. solut. matrim.*, Imol. *in l. quoties*, *§. si duo, ff. de hæred. instit.*, *& ibi etiam* Angel. Jas. *in cons.* 72. *n.* 6. *vers. quinimmo dictio taxatiua*, tantùm, *non impedit jus accrescendi lib.* 3., Decian. *cons.* 40. *num.* 9. *vers. imò plus dico, si hæres fuisset institutus in re certa, tantum, totum tamen traheret, &c. lib.* 1., Marcabrum *cons.* 111. *n.* 81. *& seqq.*, Alex. *in l. si quis in priore, col. fin. ff. ad Trebell.*, Turrett. *in tractat. de clausul. codicillar. qu.* 129. *effect.* 81. *n.* 8., & bene deduxit Altograd. *in cons.* 77. *nu.* 56., ubi etiam de communi; Et respondet Rota *coram Eminentiss. D. Card.* Orthobono, *in dicta caussa Romana Restitutionis Dotis* 24. *Januarij* 1650. *§. nec visæ, vers. non altera; Quòd institutio hæredis sit facta cum verbis taxatiuis, &c.*

13 Hinc omnibus patet, quanta sit legibus exosa supradicta conclusio, & quòd, ne admittatur legum naturalium tàm manifesta dissonantia, unum sc., ipsumque hominem, & testatum, intestatumque decedere, potiùs tollitur testatori illa naturalis potestas disponendi de rebus suis, & super illis, quam velit legem indicere, iuxtà Text. *in §. disponat*, *Auth. de nuptijs*; Nam tacitè, & nullatenus
14 prohibere potest, ne cohæres plus petat, quàm ipse præscripserit, vel partem dumtaxat cōsequatur, quam ei reliquit. Quemadmodum, si de cæteris bonis, quorum nullam fecit dispositionem, ut supra innuimus, expresè prohibere non potest, ne in re certa hæres institutus, & totum, quod remanet, ipse quoque nanciscatur; & ne jus accrescendi in sua hæreditate locum obtineat.

At,

15 At, licèt Bartolus *in l. quoties*, §. *si duo, n. 1. ff. de hæred. instit.* illo in casu, potiùs totam vitiari institutionem, quàm hæredi particulari illam accrescere, nervosè sustineat, ipsiusq; communis præceptoris sententiam, nullo facto examine, more pecudū, quàmplurimi sequantur *DD.* post Dec. *in d. l. jus nostrum 7. ff. de reg. jur.*, & Viglium *in §. hæreditas, ad fin. instit. de hæredibus*, qui adducuntur à Vasq. *de success. progress. lib. 1. §. 3. nu. 61. vers. quod communiter, receptum est*. Nihilominus contraria fuit verior, & receptior existimata opinio, per Tex. *in l. si quis ita 74. ff. de hæred. inst.*, & sectatores Bartoli tantam magistro suo venerationem dederunt, quòd, non secus, ac Pithagoræ discipuli, in verba Præceptoris iurãtes, sibi dedecori esse putabant, aliquid contra Bart. in quæstionem deducere; unde, sine ullo iudicio dicta Magistri probabant, imò de ratione interpellati, hoc tantùm respondebant: *Ipse dixit; ergo est verum*, proùt memorat Valer. Maxim. *lib. 8. cap. 16. tit. Quæ cuique magnifica contigerunt.*

Patet ergo, supradictam Bartoli opinionem ab ijs, qui ratione utentes, veritatem tantummodò amant, fuisse communiter improbatam, oppositamque ab omnibus receptam, proùt Antesignanus est Dynus *in d. l. si quis ità*, Bald. *cons. 379. num. 2. vers. adeò est ex necessitate, ut jus accrescendi prohiberi non possit, &c. lib. 2.*, Roman. *in l. un. num. 29. & 30. C. quando non pet. par.*, ubi Dynus opinionem extra difficultatem ponit; Eandemque approbat, &, tanquam veriorem, tutiorem, communiorem, & in praxi receptiorem, contrariamque falsam pronunciat Aretin. *in §. hæreditas, n. 2. vers. sed Dynus, instit. de hæred. instituend.*, Clar. *in §. testamentum, q. 74. n. 2. & 3.*, Menoch. *in cons. 596. num. 14.*, Trentacinq. *de substit. par. 1. cap. 15. num. 13.*, Io: Guttierez *in repetit. l. unic. C. quando non pet par. n. 18. & n. 19.*, Cevall. *commun. contra comm. qu. 707. n. 3.*, Cancer. *var. resol. par. 3. cap. 22. de iure accresc. num. 154. 155. & 160.*, Argel. *de acquirend. possess. q. 17. art. 6.*, Io: Castill. *quotid. controu. iur. lib. 3. cap. 17. à n. 1. usque ad 123.*, Altogr. *cons. 77. nu. 13. & seq.*, Rota *dec. 333. alias 1. de testamentis in nou. vers. jus accrescendi, & recentiùs coram Eminentissimo Card.* Otthobono, *in causa Romana restitutionis dotis* 24. Ianuar. 1650. §. *nec visæ sunt.*

Quæ hactenus copiosè sunt dicta satis probasse videntur iura, ob illam naturalem dissonantiam, ita quem mori partim testatum, partimque intestatum abhorrere, quòd potiùs, ad evitandum huiusmodi absurdum, quodcumque aliud tolerant inconveniens, quam talem admittant conclusionem.

Nihilò-tamen-minùs, si attentè basis, cui totum nititur ædificium, inspiciatur, statim in comperto veniet præfatam sententiã, haud stabilē, firmãq; esse posse; unde nil mirum, si, non benè constructis fundamentis, omne, quod superædificatur, corruat ad Text. *in cap. Paulus 3. qu. 1.*; nam tota vis nostræ sermocinationis in eo consistit, quia, ut diximus, repugnat juri naturæ, ut quis simul, & testatus, & intestatus decedat: Quare, si apertè monstrabimus, nullam esse de Jure naturæ implicantiã,

ut quis de aliquibus rebus disponat, aliarum verò nullum conficiat testamentum; & sic duplici respectu, testatus ab uno, intestatus ab altero repræsentetur; necesse erit, ut inviti etiam fateamur, Alex.III. huiusmodi Consuetudinem, non à naturali, & Divina lege alienam, minimè improbasse: quod fecisse quidem esset asseverandum, si mori partim testatum, partimque intestatum, contra naturæ dictamen, ac oraculi divini præceptum à legibus humanis tantum prohiberetur.

16 Et quidem nulla de iure naturæ videtur adesse repugnantia; quod quis, dum ab hac vita ad meliorem discedit, vel plures in testamento describit hæredes, qui ex expressa eius voluntate ipsum testatorem repræsentent, vel ab intestato ex tacita eius voluntate successores designet, qui in ipsius locum ingrediantur. Enim-verò utroque casu, & ex testamento, & ab intestato moriens, de rebus suis disponit, tribuens illis legem, quam ipse velit, cùm, etiamsi, nullo facto testamento, quis decessit, tunc successores ab intestato ex voluntate conjecturata admittũtur, *l.conficiuntur.verʃ. ʃed ideò ff de iure codicill.,l.1.§ ʃciendũ ff.de leg.* 3.

Inteʃtata etenim ʃucceʃʃio (scribit Em. Card. de Luca *lib.11.par.2. de ʃucceʃʃ.ab inteʃt. diʃcurʃ.* 53.*nu.*20.) *iuxta ordinem à communi iure noviʃʃimo Authenticorum, vel à Iure Statutario, ʃeu aliàs locali quodammodo teʃtata dicitur: quod ʃcilicet ille, qui teʃtari negligat, atque ab inteʃtato decedere eligat, ita voluerit uti teʃtamento, eius vice facto per legem, ideoque inteʃtata ʃucceʃʃio à veriʃimili, vel præʃumpta decedentis voluntate regulatur, ex deductis ʃupra, hoc eodem tit.diʃcurʃ.6. & 27.*

17 Quare, nedum nulla ex parte naturæ incurritur implicantia; sed ipsa natura suadet, quòd quis ab hac vita discedens, partim de rebus suis tacitè, partimque expresè disponat.

At, quid de possibili contendere, ubi actus sinè numero habemus! nam nihil tam frequentius nostris in legibus invenitur, nihilque penes nostros Jurisconsultos tàm sæpè sæpius legitur, quàm hominem testatum partim, partimque intestatum decedere. Quod quidem nullatenus à Jure civili permitti posset, si à naturæ legibus negaretur, quod quis testatus, & intestatus mori nequiret.

Hinc Filius, si matrem instituat hæredem, in loco, ubi Statutum vi-
18 get, quo mater à successione filij, sivè ab intestato, sivè ex testamento penitus excluditur, non succedet in bonis filij, quæ in territorio Statuentium erunt locata; sed bona, extra territorium posita, dumtaxat accipiet; & consequenter pro parte testatus, ac pro parte intestatus decedet, *Bald. conʃ.*245. *circa med. v.in contrarium, extende, ut idem ʃit, ʃi Princeps hoc diʃponeret*. Bald. *conʃ.* 374.*circa fin.v.niʃi hoc faciat lib.*1.,
19 vel in filijs, quibus mater tres quartas reservare tenetur, prout in Statuto Senarum; nam filij ex illis quatuor portionibus tres tantum habebunt, uti successores universales: alia quarta, de qua potest disponere, spectabit jure hæreditario; & isti successores, exemplo Fisci, tenentur pro rata ad onera.

Idem in relegato, cum ademptione partis bonorum; quia Fiscus partem habebit, uti successor universalis,

lis, residuum verò accipiet hæres ex testamento, vel ab intestato.

20 Hinc antequam ad alia progrediamur, uti necessaria, illa deducitur regula, quod lex municipalis potest decernere; quod quis possit testatus pro parte, & intestatus, decedere, Decius *in l. jus nostrũ 7. n. 12. ff. de regul. juris*, Joseph Vela de Oreña *dissert. 47. num. 68.*, D. Pichardus *num. ultim. in princip. in §. hæreditas, Institut. de hæred. instit.*

21 Uxor pariter, si, vigore Statuti, de quadam tantùm parte disponat, nam reliquum ad virum, virtute illius municipalis legis, spectabit, tunc in illa parte testata, in reliqua verò intestata mori dicetur; uti ad confirmationem nostræ regulæ, plura refert exempla Castr. *cons. 442. n. 5. v. tertia principalis lib. 1.*

22 At, ne à partibus longinquis, ad confirmandam rem nostram, exempla quæramus, id luculentissimè docent nostræ Patriæ leges; nam licèt de Jure communi quis nequeat decedere pro parte testatus, & pro parte intestatus; tamen ex forma nostræ Consuetudinis Neapolitanæ, quæ incipit: *Si qua moriens, sub tit. de Muliere habente filios, qualiter suam dotem disponit*, habetur, quod *moriens, habens filios, & liberos, potest de dotibus suis, & aliis sibi obuenientibus ab agnatis, vel cognatis, jure successionis, vel titulo lucratiuo in sua ultima voluntate relinquere de decem partibus unam tantùm*; adeoque isto in casu mulier testata, & intestata decedit: testata in illa parte, de qua disposuit; intestata verò ubi manus ligatas, arbitriumq; frænatum habet.

23 Unde altera colligitur regula, quod, quando Patrimonia sunt diversa, ac sita diversis in locis, habentibus diversa Statuta, tunc quoad unum Patrimonium testatus, &, quoad alterum intestatus, quis decedere poterit.

24 Cõfirmatur insuper veritas isthæc etiam per Consuetudinem dictæ nostræ Civitatis: *Et, si Testator, tit. de successionibus morientis sinè filiis ex testamento*, quâ disponitur, nostros Cives non posse disponere de bonis antiquis, nisi de medietate, & in altera parte, rectè Neapolitanus decedet pro parte testatus, & pro parte intestatus, uti, ad limitationem regulæ Juris communis, advertit Napodanus Sebastianus, dictarum Consuetudinum Evãgelista, nõ secus, ac feudorum, Andreas de Isernia, communiter appellatus, in dicta *Cõsuetud. Et, si Testator, glos. perveniat, nu. 26.*, ubi indubitanter adstruit, quòd talis testator potest decedere pro parte testatus, & pro parte intestatus, virtute hujus Consuetudinis; & ipsum Napodanum, tanquam Athletam, sequuntur omnes alij DD., qui tales Consuetudines illustrarunt, uti est Molfes. *par. 4. de success. ab intest. qu. 61. n. 8., & quæst. 46. nu. 6.*, Freccia *in Consuetud. Et, si Testator, glos. nota*, Scipio Bucinus *in d. Cõsuet. Et, si Testator, Glos. an talem*, Naucler. *in addit. ad Consuet. impressa post volumen Cõsuetudinum, fol. 13. in princ.*, Præs. de Franchis *decis. 546. nu. 8.*, Merlin. *controu. forens. cent. 2. cap. 89. nu. 19., & cap. 44. n. 28. & 29.*, Caput. *in Consuet. Si moriatur, par. 2. §. 11. num. 54.*, & quotquot tàm ex Regnicolis, quàm etiam ex Exteris, hac de materia sunt alloquuti.

25 Præterea, quando ex qualitate personæ hæredis non potest insolidum institui, potest defunctus decedere pro parte testatus, & pro parte intestatus: veluti quando filius, vel alius, capax successionis paternæ, vel testatoris, in certa parte, tunc in ea potest institui, & in reliqua parte ab intestato decedit, & casus habetur in *l. 2. C. de natural. liber.*, ubi assignatur uncia bonorum paternorum filio naturali, existentibus legitimis liberis, & ibi Scribentes, & præsertim Angel. *ff. de vulgar., & pupill., Auth. licèt, C. de natur.lib., & in §. discretis, Auth. de trient., & semiss., glos. in l. cogi, §. is, qui solidum, ff. ad Trebell.*, Fusar. *de fideicomm. qu. 125. num. 6.*, Merlin. *de legitim. lib. 1. tit. 2. quæst. 4. sub nu. 1.*, & Cevall. *in spec. comm. contra comm. quæst. 214. nu. 12.* tradit, conclusioně istam nō servari de Jure Regni Hispaniarum, apud Alexand. Sperell. *dec. 146. n. 8.*

26 Et hac ratione Miles si instituit aliquem in una re certa, & alium in altera re, pariter certa, siquidem prohibuit jus accrescendi, quòd Miles ad hunc effectum prohibere potest, Paganus verò secùs; isto in casu decedit pro parte testatus, & pro parte intestatus; quia ij duo hæredes habebūt duas res certas, & veniētes ab intestato habebunt alia bona; Si verò non prohibuit jus accrescendi, & tunc hæredes in re certa habebunt totum, & in hoc differt à Pagano, Clar. *in §. testamentum qu. 16. nu. 2. v. aliquando*, Tuschus *lit. P. pract. concl. jur. concl. 69. n. 23.*

Hinc ex hoc peculiari Privilegio, Militi concesso, ortum est illud vulgare dicterium, nempè, quod Miles potest decedere pro parte testatus, & pro parte intestatus, *l. 1. §. si ex fūdo 4., l. quoties 9., §. si duo 13., l. si alterius 10., l. interdum 13., §. denique, l. si quis ita 33., & l. si quis hæres 74. ff. de hæred. institut., l. cohæredi 41. §. ultim. vers. nam, & qui certæ, ff. de vulg., & pupill. substit., l. si miles 6., l. quærebatur 19. vers. militi, & l. si duobus 37. vers. quia miles, ff. de testam. milit., l. si quis priore 29. vers. testamentum, ff. ad S. C. Trebell., l. hæreditate 19. §. filiusfamilias, vers. non potest videri, juncto vers. necessariò, ff. de Castr. pecul., l. Jus nostrum 7. ff. de reg. iur., l. quoties 13. vers. alij vero, C. de hæred. institut., §. hæreditas, vers. etsi unum tantum, juncto vers. neque enim Instit. eod. §. & si quis, vers. testamentum, Instit. quibus modis testam. infirm., l. 14. tit. 3. part. 16.*, id quod ultra ordinarios in his locis, & relatos à Bernard. Alphano *collect. 261.*, optimè prosequuntur, & explicant Tiraquell. *in tract.* le mort, *2. par. declar. 4. ex num. 2.*, maximè à *nu. 11.*, & *num. 14.*, Gulielm. Benedict. *in cap. Raynutius de testam., verbo in eodem testamento in 1. num. 261. ad fin., vers. quia ubi nullus, & num. 262.*, Gualdensis, qui in terminis nostris loquitur, *de arte testandi, tit. 6. caut. 15. num. 4.*, Roder. Suar. *ad l. quoniam in prioribus, C. de inoff. testam. in declar. legis Regni, post ampliat., & limit. q. 7. num. 2., vers. & per illum Textum*, Petr. Peral. *ad rub. ff. de hæred. instit. à nu. 27.*, Ant. Gom. *var. resol. tom. 1. c. 2. n. 16., & cap. 10. n. 8. & 9.*, Mantic. *de coniect. lib. 4. tit. 3. n. 17., & tit. 5. art. 7. nu. 2. 4. & 8.*, Michel. Grass. *recept sent. §. hæreditas, qu. 3. n. 2., & §. institutio, q. 22.*

q.22.n.9., Menoch. *de adipisc. possess. remed.4. à nu.116., & de præsumpt. lib.4. præsumpt.141.nu.3.*, Conan., & Donell. *commentar. iuris civilis*, ille *lib.10. cap.6. n.11.*, hic verò *lib. 6. cap.18. vers. rei certæ*, & ad eum Hillig. *lit.K.*, ac post plures alios D. Ioan. del Castill. *quotid. controu. tom. 3. cap.17. ex nu.1.*, & clariùs, ac distinctiùs à *n.5.13. & 38.*

27 Amplia, quia si Miles, habens bona castrensia, & non castrensia, instituit hæredem suum in bonis patrimonialibus, vel paganicis, & in alijs nihil dicat, censetur velle, quòd in aliis bonis, de quibus nullam fecit mentionem, succedant venientes ab intestato, & iste est propius casus, in quo miles pro parte testatus, & pro parte intestatus decedit, & est communis opinio, de qua Clar. *in d. §. testamentum, qu.16. n.2. v. aliquando autem miles.*

Quod, ne sine ratione pertranseat, dicendum est, hoc forsan evenire; quia Testator de rebus, quas possidet, iuxta ipsius virium mensuram, expresse disponit; tacitè verò, ubi liberè nequit, iuxta legum præcepta in alios successoreres sua bona

28 transmittit; Unde, si filiusfamilias testatus fuerit de peculio Castrensi, vel quasi, licèt habeat bona adventitia, hæc non accrescent ad hæredes institutos, sed spectabunt ad venientes ab intestato, quia potentia caussæ efficientis limitatæ, limitatum producit effectum, ut latè sermocinatur Bellon. *de iure accresc. cap.50. qu.12. n.3. & seq.*, D. Carolus Antonius de Luca *ad Grat. discept. for. cap.895. n.7.*

29 Hinc pariter sequitur, quòd Feudatarius, pro parte testatus, & pro parte intestatus, decedere potest; Feudatario enim, tãquam militi, duplicitas datur patrimonij, ac duplicitas hæredis: paganici scilicet, & militaris; quorum distinctio ita inconcussa procedit, ut creditores, unius patrimonij intuitu, vel occasione contrahentes, non concurrant cum aliis alterius patrimonii, Text. *in l. si certarum, §. Iulianus, ff. de militar. testam.*. Idcircò, si adsit creditor defuncti militis, inspiciendum est; an æs alienum fuerit contractum in Castris, vel in Urbe; quia, si in Castris, tenetur hæres in bonis Castrensibus: si in Urbe, hæres paganicus, ut in dicto §. *Iulianus.*

Similiter, si adsit debitor bonorũ Castrẽsium, & hæres in dictis bonis institutus cõpellit dictũ debitorem, è contrario, si dictus debitor est creditor hęredis instituti in bonis paganicis, non admittitur compensatio; quia sunt duæ hæreditates, & patrimonia, realiter inter se separata, & distincta, Tex. *in l. si cum militi, & ibi gloss. ff. de compensat. l. hæredes, ff. famil. ercisc.*, Fab. de Anna *cons.4. n. 9.*, Rovit. *decis.45. nu.3. & 4.*, Salgad. *in labyr. par.1. cap.9. nu.48., & seqq.*, Emin. Card. de Luca *lib.9. p.11. de hæred. disc.3. n.4. & 5.*, ubi refert cuiusdam testatoris dispositionem, qui patrimonia distinguere voluit, *Gallicum scilicet, & Italicũ, in uno instituendo Christophorum nepotem, & in altero Conventum; quodque propterea ambo discretiuè dicendi essent hæredes uniuersales in quolibet patrimonio, ad instar illius duplicis patrimonii, & consequenter duplicis hæredis uniuersalis, ac duplicis hæreditatis, quæ in iure communi dantur in militibus habentibus hæredem militari*-

lita-

litarem, & hæredem paganicum; Id, quod hodiè praxis docet in Feudatariis, duplex patrimonium, & consequenter duplicem hæredem universalem habentibus, in feudalibus, & in allodialibus, respectiuè; ex ijs, quæ habentur pluries, sub tit. de Feudis, præsertim disc.21. & seqq., ac etiam habemus in Clericis, qui milites Cælestis militiæ dicuntur, duplex habẽtibus diuersum patrimonium, duplicemque hæredem uniuersalem Ecclesiasticum, & profanum, ex pluries deductis sub tit. de testament., ac etiam sub tit. de benefic. disc. 81. & 100.

30 Sic pariter miles, si duos instituat hæredes, unum.s.in paganicis, alterum verò in Castrensibus; si hæres paganicus nolit hæreditatem adire, tunc portio illa non accrescit hæredi Castrensi, sed obvenit hæredibus ab intestato, Text.*in l.1. & 2. C.de testam. milit., l. si duobus, ff.eod.tit.*, & rationem adsignat Glos. *in d.l. 1.*, quòd ideò non est locus juri accrescendi, quia sunt duæ hæreditates.

Nec mirum, monstruosumque videatur, quòd unus à duobus æquè principaliter, natura ipsa exigente, repræsentari non potest: Cùm (ut ait Salycet. *super lib.6.C.in l.1.C.de testam.milit.) Miles armatæ militiæ, licèt sit unus tantùm, naturâ, fungitur vice duorum, iuris censura, & unus censetur*, ut plures, *& duo censentur homines, & duo patrimonia diuersa, quorum unum sit unius, & aliud alterius, & sic ambo æquè principalia.*

31 Hanc eandem veritatem, ut ad pensum, à quo digressi sumus, redeamus, nimis concinnè explanat idem supracitatus Card. de Luca *lib. 1. de Feudis discurs.* 114. *num. 2.*, ubi iterum, atque etiam confirmat, quòd Feudatarius dicitur verus miles, & ei congruunt ea, quæ in Jure civili de antiquis militibus disposita sunt, ut duplex patrimonium, ac duplicem hæredem insolidum habeat. Et, quemadmodum decedere potest cum duplici testamento, pro patrimoniorum diversitate, *l.20.*, & *l.37. ff. de milit.testam.*, ita quoque decedere possit pro parte testatus, & pro parte intestatus, atque ita duplicem diversum habere hæredem, non solùm ex sua clara, & expressa voluntate, sivè ex illa voluntate implicita, quam lex in intestata successione præsumit; sed etiam contra ipsius judicium, quia nempè in testamento instituendo hæredem extraneum in utroque patrimonio, allodiali, & feudali, agnatus ad feudalem successionem, ab investituræ lege vocatus, impugnat testatoris judicium, eoque invito, fit eius hæres; ac tamen firmus remanet alter hæres allodialis; firmumque remanet testamentum in hæreditate paganica, seu allodiali: in altera verò feudali intrat successio intestata; iuxta celebrem, & magistralem *decis. 1.de Franch.*, & rationem subnectit idem suprac. Card. de Luca loco supra cit.*disc.25.n.3.*: *Quia possessor primogenituræ, Maioratus, vel Feudi, consideratur duplex homo diversus, quòdque, facto casu restitutionis Maioratus, vel Feudi, dicitur extingui una persona, & remanet solùm altera propria, cui, tanquam per excitationem à somno, potius, quàm à morte, competunt omnia, quæ vel ante adeptionem, vel durante pos-*

possessione Maioratus, fideicommissi, vel Feudi, competebant, vel quæsita sunt, &c.

32 Id pariter accidit Clerico, Episcopo, alijsq; Ecclesiasticis, qui milites Spirituales adpellantur, ac precibus, jejuniis, & disciplinis militare dicũtur, duplexque retinent patrimonium, unum scilicet, quod eis provenit à Patre, Matre, cæterisque, eis sanguine junctis; alterum verò ab Ecclesia, aliâ-ve Ecclesiasticâ dignitate, cujus intuitu bona adquisiverunt; unde, ad instar militis, & feudatarij, Clericus, cæteræq; id genus Ecclesiasticæ personæ testatæ pro parte, ac pro parte intestatæ decedere possunt, ut dispositum videtur in *cap. quia nos de testam.*, ubi de bonis proprijs, vel acquisitis, intuitu Personæ, Clerici testari possunt: de acquisitis intuitu Ecclesiæ, non, & de Episcopis clarè loquitur *can. Episcopi de rebus 12. quæst. 1.*, ubi ex Concilio Agathensi, *Episcopi de rebus propriis, vel acquisitis, vel quicquid de proprio habent, hæredibus suis, si voluerint derelinquant. Quicquid verò de prouisione suæ Ecclesiæ fuerit, siue de agris, siuè de fructibus, siuè de oblationibus, omnia in jure Ecclesiæ reseruare censuimus.*

Concludit igitur idem pluries laudatus Cardinalis de Luca *de iurepatron. disc. 59. nu. 5.*, quòd huiusmodi personæ, Ecclesiastica dignitate fulgẽtes, duplicem possunt habere hæredem, *Ecclesiam scilicet in bonis, intuitu Ecclesiæ, & Clericatus quæsitis, & legitimos intestatos successores, sanguinis, vel testamentarios, in aliis; ideòque inspectio pendet; cuinam successio debita esset? si ea bona, quæ erogata fuerunt in constructione, vel dotatione Ecclesiæ seù beneficii, sub una, vel altera hæreditate caderent, quatenus id sequutum non esset, & de qua duplici hæreditate Clerici, habetur actum sub tit. de beneficiis, ad materiam spolii Clericorum beneficiatorum, ad instar eorum, quæ pluries habentur sub tit. de Feudis super duplici hærede paganico, seù Burgensi & Feudali, seù militari, quæ feudatarius habet cum duplici diuerso patrimonio.* Et demum omnino Clericorum patrimonium cum illo militis, & feudatarij æquiparans, subjungit *in tract. de cred. discurs. 11. n. 4.*, ac etiam *in annotat. ad Conc. Trid. disc. 42. num. 4.*, ibi: *Primò, nempè inter testatos, vel intestatos hæredes patrimonii profani, & Cameram, vel Ecclesiam, respectiuè, super patrimoniorum distinctione, & quæ nam bona ad unũ, vel alterum pertineant, & sic respectiuè, etiam onera, & debita, cum in Clericis detur illa duplicis patrimonii, ac duplicis hæredis insolidum distinctio, quæ de Jure communi datur in milite, & de jure feudali, datur in feudatario.*

33 Tandem, ut post nonnullas, etsi longas, non alienas tamen digressiones, ad nostrum subiectum propius accedamus, explorati juris est, præfatam regulam, qua jus nostrum testatum, & intestatum, quem mori non patitur, multifariam restringi, ac varijs in casibus limitari, ut copiosè videri possunt penes Bartholomæũ Socinum in declarationibus ad eandem regulam factis; & signãter locum sibi minimè vindicare, ubi de testamento, ad pias caussas condi-
34 to, ageretur; quia pietatis favore potest quis pro parte testatus, & pro

parte

parte inteſtatus decedere, Alex. *conſ.* 105. *viſo in fine lib.* 4., Bartol. *in l.* 1. *C. de ſacroſ. Eccleſ.*, *per Text. in l. ſi miles ff. de teſtam. milit.*; Et quidē evidenti ratione probatur; nam, ſi miles, ut ſupra abundanter oſtendimus, hujusmodi fruitur privilegio, cur cauſſa pia hac eadē prærogativa carebit, ſi militiæ retinet privilegia, per Text. *in l. Titius in princ. ff. de milit. teſtam.*, *l. in teſtamento ad l. falcidiā*, Everard. *loco argumentorū* 57. *à milit. ad Eccleſ. & piā cauſ. n.* 1. & 2., Gratian. *diſcept. for. cap.* 895. *num.* 67.

Unde Paulus Rub. *pract. reſol. c.* 52. *n.* 42., & latè *c.* 10. *n.* 590., ſequentibus numeris concludere vi-
35 detur, quòd ad hoc, vt quis teſtatus per omnia decedat, id non eſt neceſſe ſecundùm naturalem æquitatem, & demum pluries inculcata ratione, quòd in diſpoſitionibus, ad pias cauſſas ordinatis, ceſſet omnis Juris civilis ſolemnitas, ſub *num.* 608. hic Auctor, ſarta recolligens; ità ab hujusmodi quęſtione ſe liberat: *Conſtat ergo, quòd decedere pro parte teſtatum, & pro parte inteſtatum, non repugnat juri naturali, ſed benè juri Cæſareo.*

36 Quæ cùm ita ſint, & ex exemplis, deſuper allatis, dubitari minimè poteſt, quòd Leges civiles, ac Statuta diſponere valent, ut quis partim teſtatus, partimque inteſtatus decedat, facile nunc erit intelligere, quòd diſpoſitio partim expreſſa, partimq; tacita, neque de Iure naturæ, neque de Iure gentium; ſed tantùm de Iure civili, ut plurimùm irregularis exiſtimatur. Ex quo fit, quòd, cùm piæ cauſſæ nullis civilibus ſolemnitatibus coarctentur; ideò abſurdum non eſt, ut quis ad pias cauſſas teſtatus, & inteſtatus utique decedere poſſit; quemadmodum ex hac ratione, poſt Bart. *in repet. l.* 1. *in* 2. *quæſt.*, & latiùs *col. antepen. verſ.* 5. *quæro, C. de Sacroſanct. Eccleſ.*, concludit quoque Petr. Anchar., & Imola in *cap cum eſſes, de teſtam.*, Panormit. *conſ.* 32. *circa duo dubia, lib.* 2., Corn. *conſ.* 53. *pro deciſione lib.* 1., Iaſ. *in l. hac conſultiſſima*, §. *ex imperfecto, col.* 4. *C. de teſtam.*, Philipp. Dec. *in l. ius noſtrum, col.* 2. *de regul. Iur.*, Barbat. *conſ.* 42. *nu.* 23. *lib.* 4., latè Bellona, qui Baldo, alijsque noſtram oppugnantibus ſententiam copiosè reſpondet *de iure accreſc. cap.* 5. *qu.* 41. *num.* 40. *verſ. de teſtament. ad pias cauſſas.*

37 Si igitur Alexander III. quod leges humanæ decernunt, abrogare putavit, Conſuetudinemque, à Divina Lege, & Sanctorum Patrum Inſtitutis alienam, hac noſtra Decretali improbare voluit; Ac aliquem teſtatum, inteſtatumque mori, nec legibus naturæ, nec juribus Divinis prohibetur: ſed ſolummodò, ut ſupra abundè monſtravimus, Jura civilia hoc quandoque non patiuntur; Concludendum omnino eſt, quòd, ſi quis coram Paroco, & duobus teſtibus, de quibusdam ſuis rebus tantùm, animæ conſulens, piè diſponat; de reliquis verò nullam faciens mētionem, inteſtatus decedat, non obſtante civili regula, ſcilicet, qua quis teſtatus, & inteſtatus mori non poteſt; Hujusmodi teſtamentum ad formam *cap. cùm eſſes* ordinatum, adhuc hoc ſpeciali jure valebit.

§. 2. *In*

§. 2.

In quo probatur, quòd, si testator, quia volens non potuit, de omnibus suis bonis disponere, partim testatus, partimque intestatus decedat, hujusmodi dispositio minimè sustinetur.

VSque-adhuc abundè monstravimus superiori in §., quomodo ad formam *cap. cùm esses*, possit aliquis, vel ex limitata sua potestate, vel ex determinata sua voluntate coram Parocho, & duobus testibus, de quibusdam tantùm bonis disponere; & sic pro parte testatus, & pro parte intestatus decedere. At impræsentiarum ad secundum nostræ conclusionis §. accedentes, ita, quæ su-
38 pra sunt exposita, intelligenda putamus, ut verè, & deliberatè de nonnullis corporibus hæreditatis disponens, ultro non indicet fore progrediendum; sed absolutè ad aliquarum rerum dispositionem se restringat, non autem de omnibus, & singulis suis bonis volens testari, de una ad aliam hæreditatis partem relatiuè percurrens, tanquam media in via gressus ex tempore sistat; nam, si ita eveniat, ut, postquam aliquas res tantùm relinquit, putans, altero sequenti die, & meliori tempore, vel quia vires non suppetunt, vel quia maturiùs deliberare intendit, vel quia aliquo ex accidenti ad ultimũ perfectionis instans, in quo tota vis testamenti consistit, dispositionem ducere, vel noluit, vel non potuit;
39 tunc, cùm defectus non sit solemnitatum, quas nostra Decretalis abrogare intendit: sed voluntatis, cujus deficientiam ipsa caussa pia, quæ tantum valet, supplere minimè potest; non erit dicendum, hujusmodi dispositionem taliter super quibusdã bonis inceptam, & super alijs non adhuc prosecutam, de Jure susistere posse, ex alligata .s. regula, quâ quis, & testatus, & intestatus decedere valet; sed, non secus ac facta non esset, erit omninò reputanda, cùm idem sit, testamentum nullo modo conficere, & ab intestato decedere, ac illud nulliter facere.

Hujus nostræ firmatæ conclusionis ratio in promptu ab antedictis elicitur; quia, ut superiùs sæpe repetivimus, jus naturæ, à quo voluntatis arbitrium homines metiuntur Alex. III. derogare, nec voluit, nec potuit: sed potiùs, quod leges humanæ decernunt, tollere curavit;
40 unde fit, quòd, cùm legibus naturalibus, nec Papa, nec quicumque alius Princeps Supremus dispensare possit, § *sed naturalia lib. 1. Instit. tit. 2.*; Meritò voluntatis defectum sup-
41 plere non valet; & sic pia caussa omnes defectus solemnitatum, quas in ultimis voluntatibus jus positivum induxit, non autem deficientiam, seu voluntatis imperfectionem supplere valebit, Castr. *in l. si quis, cum testamentum, num. 3. & 5.*, & ibi Cuman. *n. 2.*, Aretin. *in fin. ff. de testam.*;
42 & propterea receptissimum est dispositionem Text. in *cap. relatum*, eod. nostro *tit. de testam.*, non suffragari quoad defectum, seu imperfectionem voluntatis, uti latissimè pluribus in locis edocet Eminentiss. Card. de Luca *sub tit. de testam. lib. 9. discurs. 8. nu. 6. disc. 12. n. 14. disc. 13. nu. 5.*, de Ponte *in cons. 93.*

volum. 2., & hanc sententiam nervosè sustinet Grat.*discept for.cap.*764. *to*.4.*n*.25., quo in loco asserit, testamentum imperfectum imperfectione voluntatis incompletæ non sustineri, neque ad pias caussas, neque ad favorem liberorum, cùm sit defectus, procedens à jure naturali, in quo, ut supra innuimus, nullus dispensat. Quod etiam concludit Boer. *decis.* 93. *num.* 10., *&* *decis.*240. *nu.* 5., ubi de communi Imol. *cons.* 91. *in* 2.*dub.*, Abb.*cons.* 105. *col.*2. *&* 3. *lib.*2., Alex.*cons.* 105. *n*.9.*lib.* 7., Jas. *cons.* 155. *col.*2. *&* 3. *lib.*4., Paris.*cons.* 24.*nu.*11.*lib.*3., *&* *cons.* 146.*nu.*6.*usque ad* 10.*lib.*4., Benedict. *in cap. Raynutius,in verb.testamentum il* 2. *n.*72.*de testam.*, Socin. jun.*cons.* 147. *n.*29.*lib.*2.

43 Et licèt Bartolus, pietatis impius amator, adhuc testamentum, ex defectu voluntatis imperfectum, pietatis caussa sustineri autumaverit, *in l. in testamēto, ff. de fideicomm.libert.*, etsi a veritatis stimulo excitatus, cōtrarium scripserit in *l. in jure, C. de manum. testam.*, & cum, in principio pro caussa pia scribentem, sequatur Abb.in *cap.*1.*n.*2.*ff.de success.ab intest.*, Alex.*in l.hac cōsultissima,§.imperfecto, C. de testam.*, Aret. *in §.ex eo instit. quibus modis testam.infirm. n.*11., Anchar. *cons.* 337., Castrens. *cons.*456., Dec.*cons.*159., *& in cap.* 1. *de fide instrum.*, Covar. *in cap.relatū n.*9. *extr.de testam.*, Imol. *in l.si is,qui, ff. de testam.*, cæterique, quos longa serie refert Andr.Tiraquell.in *priv.*7. illius tractatus, ubi piæ caussæ privilegia fuit dilatare conatus; attamen illorum opinio ab omnibus reprobatur, nec ratione aliqua poterit unquam sustineri, cum ad illā confutandam sat sit mediocriter usum rationis habere.

Quis etenim unquam ratione compos sibi persuadere poterit, Ecclesiam, quæ veritatis, & justitiæ est amatrix, & cultrix, aliena bona, absque Domini certa, & determinata scientia retinere velle? Satis enim adhuc juris alumnis exploratum est; inter alia furti constitutiva illud esse præcipuum, quod res aliena, absque Domini scientia, animo lucrifaciendi contractetur. Et, quemadmodum Juri naturæ nil est tàm consonum, quàm voluntatem Domini, volentis rem suam in alterum transferre, ratam habere: sic è contrario nil est rationi tàm absonum, & naturæ contrarium, quàm bona, quæ ad alterum spectant, absque Domini absoluto, & determinato consensu, penes se retinere.

Patet ergo ex antedictis, quàm justa, & rationabilis sit, contra sustinentes præfatam Bart. opinionem indignatio Franc.Viv. *in Sylv. commun. opinion. cap.* 880. *incip. Testamentum imperfectum, num.* 1.*in fine*, ubi, postquam testamen-
44 tum imperfectum, ratione voluntatis, nec etiam ad pias caussas valere firmavit, apertè concludit fatuum esse, ab ipsa opinione, & Canonica, & vera, recedere. Quod etiā repetit in *decis.*13. *Audient. Baren. num.*11.*par.*1., ubi contrarium sen-
45 tientes pessimè loqui, audacter adfirmat; quoniam, ibi subjungit, tàm secundùm æquitatem Canonicam, quàm secundùm rigorem Juris civilis testamentum invalidum, ratione voluntatis, etiam si tenderet ad pias caussas, nullius erit momenti.

Imò, quòd supradicta Bartoli opinio,

nio, tanquam falſa, & ſtultiſſima, communiter damnetur, & ſententia negativa ſit verior, receptior, & magis communis, ac pluribus, validioribusque auctoritatibus, & rationibus roborata, firmat Petrus Magdalenus in *tractat. de num.teſtium, par.3.cap.5.n.3.*, ubi plures cumulat DD., Franciſc.Barry in *tract.de ſucceſſ. lib.1. tit.4.n.9.*, Gulielmus Benedict. *in repetit. cap. Raynutius, v. teſtamentum* 1. *nu.* 71., Clarus *in* §. *teſtamentum, qu.77.nu.4.*, Salon de Paz.*ad l.3.par.1.num.250.*, Marius Giurb.*ad Conſ. Meſſan. par. 1. cap. 13. n.4.*, Joannes Baptiſta Hodierna *lib.1.controu forenſ.cap.36.n.78.& ſeqq.*, & ad Surdum *in obſeru. ad deciſ.292. n. 13.*, ubi idem Surdus fatuum adpellat illum, qui à Bartoli opinione non recedit, Gramm. *dec. 62. nu.13.*, Ant.Amat.*reſol.8.n.18.*, uti etiam ſentit Novarius *de priuil. miſerab.perſon.priuil.114.n.8.*, Decianus *conſ.86.n.15.lib.2.*, Mantica *de coniect.ult.vol.lib.2.tit.4.num.6.*, Petrus Cenedo *in collect. ad Decretales, collect.91.num.5.*, Gratian.*diſcept. forenſ.cap.704.nu.25.& 763. nu.18.*, Diana *in reſol. moral. par.7. tract.6.reſol.29.*, Boſſius *in ſuis var. mor.to.1. tit.10.§.5.*, Ruinus *conſ.1. vol.3.*, Fragoſius *de regim.Chriſtianæ Reipublicæ, par.3. diſp.7.§.4.nu. 76.verſ. certi iuris eſt, quando teſtamentum etiam ad pias cauſſas eſt imperfectum, imperfectione, ut aiunt, ultimæ voluntatis, non valet, &c.*, Boerius *dec. 93. n. 10.*, *& dec.240. n.5.*, Reg.Capyc.Latr. *dec.7.& dec. 140.*, Mynſing.*obſeru.imper.cent.5. obſeru.28. n.3.*, Rota *coram Rev.P. D.* Cerra *in cauſſa Senogallier.bonorum 30. Maij* 1644., latè Paulus Rubeus *reſol. pract.cap.5.num.7.& ſeqq.*, *& cap.7.nu.240.*, ubi famigeratum *conſilium* Oldrad. 119. exornans, clariſſimè monſtrat quàm turpiter, pro excreſcendo piæ cauſſæ privilegiorum volumine, fuerit allucinatus Tiraquellus *in d.priuil.* 7., quem contra veriorem, & magis receptam ſententiam ſcripſiſſe teſtatur ibidem Epiſcopus Riccius, & Joannes Baptiſta Thorus.

Meritò igitur Eminentiſſ. Card. de Luca ea, quâ ſolet ingenij felicitate, animique ſolertiâ, materies funditùs examinans in *cit. diſc. 13. de teſtam.num.5.* hanc noſtram opinionem confirmat, eamque de jure veriorem adpellat, ac, noſcens, oppoſitum opinantes, mille fuiſſe improperijs affectos, noſtræ ſententiæ ſequaces, uti viros doctos, maximopere laudibus extollit.

46 Inſuper: quòd teſtamentum imperfectum imperfectione voluntatis ſit nullum, videtur caſus hic expreſſus in *l.ſi jure, C. de manum. teſtam.*, ubi, non jure facto teſtamento, non competit libertas; nec diſtinguitur, an ſit non jure factum ex defectu ſolemnitatis, an ex defectu voluntatis; ergo indiſtinctè intelligendus eſt; igitur caducum ſemper erit exiſtimandum.

47 Cardo igitur difficultatis erit, quando teſtatoris voluntas imperfecta, quando verò perfecta dicatur? Et, cùm hujusmodi indagatio maximæ ſit utilitatis, ideò nobis grave non erit, illam in medium adducere regulam, quam pro noſtri obiecti cognitione refert idẽ Eminentiſſimus de Luca *in tract. de teſtam. diſc. 12. num. 15.*; nè tamen virtus, & proprietas loquutionis tanti Viri aliena

varietate tollatur, ijsdem ferè verbis, & sermone, quibus tantus usus est Auctor, nobis liceat præfigere modum: *Ultima voluntas* (docet idem Eminentiss. Auctor) *tunc dicitur perfecta, quando testator devenit ad actum testandi, qui eo instanti, seu momento perficitur, absque eo, quod perfectionem expectet ab altero futuro actu, in quem collatus sit; ita ut dicatur voluntas conclusiua, quæ nō sit in via, sed in termino: ac aliàs quicumque actus, quamvis certam testantis voluntatem præseferentes, quoties in alium futurum actum collati sunt, dicuntur importare præparationem futuræ voluntatis, adhuc ambulantis, ac non redactæ ad terminum: quo casu piæ causæ priuilegium nil operatur, iuxta dictum solemne consil.* Oldrad. 119. *magis communiter receptum, cuius casus est: quòd testator, coram duobus testibus ad id vocatis, ipso dictante, scribere fecit à quodam Clerico suum testamentum, in quo Christi pauperes instituebat; committendo deinde uni dictorum testium, ut vocaret Notarium, per quem coram testibus, dicta sua voluntas in formam publicam redigeretur; cùmque id, ob superuentam testatoris mortem, sequutum non esset, deciditur, esse voluntatem imperfectam. neque attendendam fauore piæ caussæ, & tamen de illa determinata, & certa constabat per tres testes; Ex dicta ratione, quòd, dum testator actum testandi contulit in dictum alium actum, explicandū à Notario, interim dicitur esse in terminis velleitatis, seu præparationis; idemque, in casu simili, firmant.* Dec. *d. consf.* 159., Cephal. *cōs.* 99. Rota *in d. Romana legati locorum montium 7. Iunij 1662. coram* Priolo, *infra d. disc. seq., quoniam voluntas dicitur reduci ad formam conclusiuam, seu actum testandi, in illo actu, seu momento, in quo testamentum perficitur.*

48 Constat igitur ex antedictis, quòd testamentum, voluntatis defectu laborans, ratione pietatis haud sustineri poterit; uti etiam per nostrum S.R.C. Neapolitanum resolutū fuit in *dec.* 140., & iterū decisum *dec.* 7., refert Reg. Capyc. Latr., ubi ex Staiban. *lib.* 1. *resol.* 68. *num.* 48. advertit Dominicus Manfrella *in obseruatione num.* 10., quòd, si Testator in scriptis disponere parasset, licèt coram minori numero ad piam caussam testando, & absque tot solemnitatibus, quas leges humanæ decernunt, id facere potuisset; nihilominus, hac via electa, si Notarium, ac testes vocari jussisset, talis dispositio, licèt per duos testes probata, minimè valebit.

Nec expositam sententiam, à doctissimis viris inconcussis rationi-
49 bus, ut supra fundatam, aliqualiter submovet vulgatum illud adagium; quòd scil. summa rerū sit ratio, quæ pro religione facit; nam præscindendo, quòd simile dicterium factum in dubio esse supponat, cùm dubijs tantùm quæstionibus adplicari soleat, non quando testatorem perfectè haud disposuisse evidenter adparet: quemadmodum de libertate loquitur Text. *in l. quoties* 20. *ff. de reg. iur.*, & probant in hac supposita specie, Parisius *in consf.* 86. *n.* 68. *lib.* 2., Hieron. Gabr. *in consf.* 98. *lib.* 2., Intrigliol. *sing.* 97. *nu.* 1. & 118. *lib.* 1., acutissimus Ant. Faber *de erroribus Pragmat. lib.* 1. *decad.* 37. *errore* 7., &, non

non quia aliqua favore piæ caussæ inducta reperiuntur, semper pro illa iudicandum est, Fusar. *de substit. qu.393. n.66.*

50 Accedit, quòd semper hoc privilegium cessare videtur, quando tertii præiudicium considerari posset, prout tradit Cravet. *cons.303.nu.6.*, Trentacinq. *de substit. par. 2. cap. 6. vers. huic, ratione non obstante*, Fusar. *in alleg.quæst.393.n.65.*, Mart. *de success.legal.par.4.qu.8.art.5.à n. 4. ad* 10., Thomas. de Special. *piæ caus. tit.2.cap* 121.*nu.*190., Surd. *de aliment.quæst.*15. *n.*150., Cutell. *de donat.contempl.matrim.lib.*1.*disc.*2. *par.6.n.*113., Menoch. *in præsumpt.* 189.*nu.*126. 130.*& seqq.lib.*4.; & alii penes doctissimum Præs. Merlin. *to.2. controu.5.nu.22.*, ubi à recta jurisprudentia deviare insinuat, qui
51 extra legitimam, filiis debitam, maiorem esse piæ caussæ, quàm filiorũ favorem, sine ratione contendunt; cùm in caussis favorabilibus ita debeat favor exhiberi, ut ab intestato successuris injustitia non fiat, *cap.ex tenore de foro competenti*, *l.fin. C. de milit.testam.*, Harprect. *in indicat.to. 2. tit. 7. §.2.nu.*139.. Quamobrem
52 defectum incompletæ voluntatis est tantæ efficaciæ, ut nec etiam valeret, si adesset clausula codicillaris, prò ut clarè disponitur per Text. in *l. fideicommissa*, §. 1. *ff. de legat.* 3. cum alijs allegatis per Surd. *cons.* 258. *num.* 23 .*vers. non substineret etiam per caussam codicillarem*, *& c. lib.* 2.

53 Demum patet Testamentum, voluntatis defectu laborans, neque pro pia caussa sustineri; quia huiusmodi nullitas est tantæ potentiæ, quod etiam testamentum, favore filiorum confectum, annullat, & irritat; uti declarat Fachineus *contr. iur. lib.* 4. *cap.* 4. §. *prima propositio*, Gaill. *obseru.imper.lib.2. obseru.* 112.*nu.*14., Ioachim Mynsing. *sing. obseru.cent.* 5.*obser.*28.*nu.*4., Paulus Rubeus *resol.pract.cap.9.n.470.& seqq.*. Pro qua re vide Baldum *in cons.* 296. *licèt regulariter in testamento lib.* 5., Anton. *in cap. de success. ab intest.*, Angel. Aret. §. *ex eo autem, Instit. quibus modis testam infirm.*, Philipp. Corn. *cons.* 308. *pro decisione col.* 3. *vers.hæc quidem sunt, lib.*3.

54 Tãdem pro confirmatione hujusce veritatis sat sit nobis allegare doctiss. Philippum Paschalem *in tractat. de patria potestate, par.2.cap.*8. *num.* 56., ubi his-ce verbis nostram declarat, & confirmat sententiam, ibi: *Licèt testamentum inter liberos validum sit sine solemnitatibus* Juris *Ciuilis; secus tamen est, quãdo est imperfectum ex defectu voluntatis, nam tunc omnino corruit, ut omnes DD. adfirmant in l. hac consultissima, §.ex imperfecto, C.de testament., & præcipue* Paul. de Castr. *num.*3., Corn. *n.*3., & Nacta *num.*139. *cum pluribus seqq., & alij, quos refert* Jul.Clar. *in §.testamentum, qu.*9.*per totam*, Surd. *in cons.*258.*n.*21.*lib.*2., Mascard. *de probat.in conclus.*1358. *sub n.* 78., & Mich. Crass. *in § testamentum, q.* 12. *per totam*; Et idem præcitatus Philippus Paschalis in loco supra cit. *num.* 52., hanc opinionem, etiam in testamento, ad pias caussas confecto, locum sibi vindicare concludit.

Concludendum igitur, & nobis pariter est ex his, quæ usque hactenus dicta sunt, quod tantò
55 minùs pia caussa voluntatis defectum

ctum

ctum supplere non poterit, cùm filiorum caussa potior, quàm pia existimetur; ut notat Dec. *in cap.* 1. *vers. sexto simili, col.* 10. *de probat.*, Iason.*cons.* 155. *lib.*2., Marian. Socin.*in cons.* 189. *ex num.*76., Andr. Alciatus *in l. licet, col.* 2. *C.de pact.*, Ancharan. *in rubr. de testam. in* 6. *col.*2.,*&* *in cap si Pater in* 7.*notab.*, Bald. *in l.iubemus,C.de testam.* Hoc idem habetur in *cap.quicumque* 17. *qu.*6. *cum concord.*, ubi multò magis testamentum,factum prò pia caussa, corruit, cui minùs favetur, quàm li-
56 beris;contra sententiam Bart. *in l.*1. *C.de Sacros. Eccles. n.* 74., & Alex. *in l. pactum, quod dotali, C. de pact. final. col.*, qui, seclusa portione legitimæ, filijs de jure naturæ debita: cæterum privilegium piæ caussæ tributum, illo, quod liberis conceditur, majus esse sustinuerunt.

57 Id quod etiam confirmatur exẽplo furiosi, cuius Testamentum, ad piam caussam ordinatum, non sustinetur; uti testatur idem Bart. *in alleg.l.*1.*qu* 1.*C.de Sacrosanct.Eccles.*; Ac tamen, licèt in Senatu *T.longus Tutidani* viri furiosi supremum elogium, nullum declarari petijsset ex *l. furiosum*, *C. qui testament. facere possunt*, abnuerunt adfirmare Judices, quia testatoris filij fuerant instituti, Valer.Maxim.teste *in lib.*7.*memorab.dictor.cap.*8., & videri possũt Io:Andr.*in c.fin.de success.ab intest.*, Iason.*in l. patre furioso, col.*2. *de his, qui sunt sui*, *&* *in cons.* 141. *lib.*4., Bald.*in cap.*1. *in princip. tit per quos fiat inuestit.*, Ant. Corl. *in singul. vers. testamentum*, & de Marsil. *in sing.* 380. Unde si voluntatis defe-
58 ctus adhuc dispositiones, pro filiis conceptas,corruere facit,quantò fortiùs ex regula Text. *in l. de accessionibus, ff. de diuers. &* *tempore præscript.*: Si vinco vincentem te, multò magis vinco te; testamenta pro pia caussa ordinata, quæ liberorum favori cedere videntur, ex voluntatis imperfectione, erunt irrita, & nulla?

59 Ne tamen, ut præsentis quæstionis circulum concludamus, post tot DD. numerum, temeritatis notâ, à qua procul esse omni studio conamur, erga communem præceptorẽ, Bartolum immerito taxemur; ac, ne de lucerna juris, absque aliqua conciliationis spe, tàm malè cum Laurentio Valla, Ludovico Vives, & alijs,sentire videamur,ac ipsum cum Budæo, Duareno, & Goveano, pessimum Juris interpetrem adpellemus; fas sit, illo distinctionis fœdere, quæ, tanquam fax integram hanc quæstionem illustravit, ejusdẽ Bartoli sententiam, & hic quoque temperare.

Enim-verò illa voluntas conclusiva, absoluta,& quæ non sit in via,ab altero actu perfectionem expectans, bifariã,ut superius adnotavimus,cõtingere potest; in quadam scilicet hæreditatis parte, de qua Testator certè, ac determinatè pro anima sua disponere intendit; & in toto suo Patrimonio. Unde,si in quadam parte se determinet, & conclusivè disponat, in illo capite testatus: in reliquis verò intestatus decedet; & sic à tot imputationibus Bartoli opinio in *d.l.in testamento*, omniumq; eam sequentium, liberari poterit, ac sustineri in illa parte, in qua defunctus perfectè disposuit; prout eam in fine *cap.* 5. *resol. pract.* intelligit, & salvat Paulus Rubeus *nu.* 102.

us-

usq; ad finem. Pro hujus interpretationis tutamine videri possunt, quæ notant Panormit. *in cap. penult. de success. ab intest.*, Philippus Decius in *cap. 1. col. 5. de fide instrument.*, *& in cons. 159. sub num. 3. vers. quarto*, *& ultimo*, Philippus Paschalis *de patria potestate par. 2. cap. 8. num. 60.*, & Hieronymus de Rosis *select. iur. par. 1. cap. 41. num. 19.*, & latè Franciscus à Mostazo *lib. 1. de caussis pijs cap. 6. n. 24.*

Quare præfati Bartoli, eiusq; sequacium opinio, taliter sumpta, nostram, quam usque-adhuc tutati sumus sententiam, ne dum non impugnat, sed potiùs hanc illustrat, & firmat.

CAPVT IV.

An dispositio, vigore *Cap. Cùm esses*, extra casum gravis infirmitatis locum habeat?

SVMMARIVM.

1 Cap. cùm esses *locum dumtaxat habet in illis dispositionibus, quæ fiunt à Testatore in mortis articulo posito*, nu. 10. 12. 16. 31. 36. & 45.

2 *Quinam dicantur esse in extremo mortis periculo?*

3 *Mens Iusdicentis à verbis proœmialibus desumitur; ac proinde verba repetita, etiam in dispositione majorem vim recipiunt.*

4 *Alexandrum III. fuisse alloquutum de testamentis, quæ ab ægroto fiunt, satis adparet ex verbis* cap. cùm esses.

5 *Multa necessitatis caussa conceduntur, quæ, si ipsa non adesset, haud permitterentur.*

6 Cap. cùm esses, *cùm sit Juris civilis correctorium, tantùm, durante necessitate, locum habere debet, & infra* num. 18. 34. & 42.

7 Extravag. Ambitiosæ *locum minimè habet in alienatione bonorum Ecclesiæ, non patiente dilatione; ubi referuntur nonnulli alij casus pro huius ce veritatis confirmatione.*

8 *Tutor, Prælatus & alii rerum alienarum administratores, ob imminens alluvionis periculum, possunt absque solemnitatibus molendinum alienare.*

9 *Solemnitates in casu necessitatis possunt prætermitti.*

11 *Geminatio verborum enixam proferentis voluntatem demonstrat.*

13 *Infirmitas disponentis ad formam* cap. cùm esses *quod sit inter essentialia collocanda, aliqui DD. opinantur.*

14 *Miles tunc Privilegiis militaribus in testamento condendo fruitur, quando in militia, vel in conflictu reperitur.*

15 *Testamentum minori testium numero tempore pestis conditum, valet, si, in loco, ubi talis grassatur morbus, celebretur.*

17 Cap. cùm esses *in casu necessitatis, nulloque existente Notario, locum habet.*

19 *Voluntas hominis in mortis periculo haud comprimi debet.*

20 Cap. cùm esses *cessare videtur, ubi Notariorum copia reperitur.*

21 *Cardinalis de Luca ratio, ob quam nostrum* cap. cùm esses *conditum fuisse arbitratur, Auctori mini-*

minimè arridet.

22 *Casus figuratio, quæ Alex. III. ad nostrum* cap. cùm esses *edendum movit, latè examinatur*, nu. 23. 24.25.26.27. & 28.

29 *Constitutiones Canonicæ, ad Angliam pertinentes, minimè ad alia Regna extendi, Cuiacius putat.*

30 *Libro VI. Decretalium cùr Gallia obtemperare detrectaverit?*

32 Cap. cùm esses *tantùm in ægrotis habere locum, ex sequenti* cap. relatum *declaratur.*

33 Cap. cùm esses, *tanquam antidotus, fuit conditum ab Alex. III. ad tollendam Consuetudinem, quæ irrepserat in Episcopatu Hostiensi.*

35 *Oraculum Divinũ, scilicet* in ore duorum, vel trium, stat omne verbum, *in testamentis conditis, ad formam* cap. cùm esses, *allegari ostenditur.*

37 *Parochus, cum, ut plurimum, moribundis intersit, ipsi eorum voluntatem Testatores aperire solent.*

38 Cap. cùm esses *requirit Parochum in testamentis condendis, non ratione fraudis; sed facilis, & prõptæ præsentiæ, quâ ægrotis interesse solet.*

39 *Alexander III., licèt non adducat rationem necessitatis, tamẽ illa ex dicti* cap. *visceribus erui videtur.*

40 *In Gallia tempore pestis deputantur Parochi in loco, ubi adest pestis, ad excipiendum defunctorũ testamenta.*

41 *Necessitas Alex. III. à legibus humanis recedere fecit.*

43 *Tot testes convocare in mortis articulo, quot desiderant leges civiles, difficilè videtur.*

44 *Alexander III. ad exemplum legum civilium, quæ in testamentis militum minorem testium numerum exposcunt, solemnitates in* cap. cùm esses, *ad Parochum, duosque testes reduxit.*

46 Cap. cùm esses, *extrema accedente infirmitate, tàm in Terris Imperij, quàm Ecclesiæ servare debet.*

47 *Voluntas defuncti omninò servanda, nec ob defectum septem testiũ, absque labe peccati mortalis, venientes ab intestato bona retinere possunt.*

48 *Excommunicatio supponit peccatũ mortale, ac proinde rectè Alex. III. in fine nostri* cap. cùm esses *pœnam excommunicationis adhibet.*

49 *Summus Pontifex, cùm possit ratione peccati leges civiles abrogare, indistinctè dispositio nostri* cap. cùm esses *observari deberet.*

50 *Cessante ægritudine, Jus civile, tàm in foro Ecclesiæ, quàm in foro Imperij esse observandum, & non* cap. cùm esses, *nonnulli DD. opinantur.*

1 ALexander Tertius duobus in locis præsentis nostri *cap. cùm esses*, indicare videtur ipsum propriè de testamentis, quæ in mortis articulo fiunt, alloquutum fuisse ex illis verbis, ibi: *Testamenta, quæ fiunt in ultima voluntate*, & ex illis, quæ postmodũ repetũtur, ibi: *in extrema fecerint voluntate*, quæ enixè congruere videntur illis dispositionibus, quæ fiunt in ultimo vitæ spiritu, & in infirmitate, mortis præambula, quæ mortalium dicitur ultima meta viarum, & finitima linea; quâ humana vita, ærumnis plena, con-

concluditur, & extra quam, non nisi insolita, & æterna loca inveniuntur.

2 Ille enim extremo mortis tempore dicitur constitutus, & sic in extremis laborare, qui ex illa infirmitate, in quâ constitutus est, absq; sanis intervallis, moritur; licèt multis diebus supervixerit, ità singulariter Bald. *in c. 1. col. ult. vers. pone statuto, extra de pactis*, ubi infert, ad statutum requirens præsentiam duorum consanguineorum, in contractu illius, qui in extremis laborat, & ad hoc citat Text. *sing. in l. alumne*, §. *ult. ff. de ann. legat.*, qui allegandus esset de *alim. legat.*, quem Text. etiã pro singulari ad hoc allegat Jason *in l. 1. §. 1. n. 10. ff. si quis ius dic. non obtemper.*, & *in l. si quis posthumos*, §. *si filium, col. penult. post princip. ff. de liber. & posthum.*, & utrobique etiam sequitur hanc decisionem Baldus, quam pro singulari ad hoc commendat *in l. 1. col. 5. vers. adde in quantum, C. de sacros. Eccles.*, *in lectura Patavina*, & approbat etiam D. Felin. *in c. pastoralis*, §. *præterea in ult. col. vers. signa glos. extr. de off. ordin.*, ubi multa de constituto in extremis post Barbat. *in c. Raynutius in prima pag. de testam.*, Cotta *in memoral.*

3 Et quidem mens legislatoris, & totius Decreti structura à verbis procemialibus colligitur, cum verba in procemio locata, & in principio dispositionis adposita, caussam finalem inducant; juxta Text. *in l. fin.*, ubi *DD. ff. de instit.*, Purpurat. *cons. 561. num. 4.*, Natta *cons. 6. & 9. n. 12. lib. 3.*, Emilian. *cons. 111. n. 30.*, Bursat. *cons. 345. num. 5. lib. 4.*, Emin. Card. Seraphinus Olivarius Razzalius *decis. 1337.*, Alex. de Nevo *cons. 3. n. 3.*, Hippolitus Riminaldus *cons. 640. n. 78. vol. 5.*, Burg. de Paz *cons. 32. nu. 6.*, Molina *lib. 1. de primogen. cap. 5. num. 3. 4. & 5.*, Bursatus *cons. 76. num. 9.*, Gutier. *3. practicarum, quæst. 17. num. 90. & 91.*, Bart. *in l. demonstratio falsa*, §. *quod autem, vers. item puto, ff. de condit., & demonstrat.*, Cravet. *cons. 192. n. 21. vers. 3. arguitur*, & facit etiam Textus *in l. 1. ff. de iust. & iur.*

4 Adeoque verba, in prooemio nostri *cap. cùm esses* adposita, clarè demonstrant, non aliam fuisse Romani Pontificis voluntatem in concedendo hujusmodi testamentis tot privilegia, nisi quia aliquis miseratione est dignus, si positus in limine vitæ, & inter mortis agonias, à varijs periculis perterritus, majorẽ testium numerum habere non potest.

5 Quamobrem multa illius necessitatis caussa permittuntur, quæ, necessitate cessante, nullatenus permitterentur, ad Text. *in cap. cessante de reg. iur.*, prout etiam notat Tiraquell. *in tract. cessante caussa, seù ratione, cessat effectus sub num. 184.*, *ex c. 2.*, & ibi Cardin. Flor. *in 3. not.*, Pet. Anch. *in 1. not.*, Ant. *in 1. no. de custod. Eucharist.*, & *cap. de Siracusanæ Urbis 28. dist.*, & *c. quoniam multa 48. dist.*, & *c. quia sancta*, §. *verum, 63. dist.*, & *c. quod pro remedio*, & ibi Card. Alex. *in princ. 1. q. 7.*, & *c. ordinationes*, §. *quamvis autem, 9. qu. 1. gl. in l. solet, in verbo, quàm Curator*, & ibi quoque Bart. *ff. de tut.*, & *in c. argumentum, de reg. iur. lib. 6.*, Hostiens. *in c. cùm in cunctis, vers. eam propter, in verbo, necessitate, de elect.*

Rationem autem dictæ dispositionis

K

tionis adsignat Bart. *in l.* 1. §. *nunciatio, col.* 3. *vers. quandoque fit Juris nostri, ff. de oper. nov. nunc.*; quia, quã-
6 do statuitur aliquid pro necessitate contra regulas Juris communis, intelligitur habere locum, quatenus durat necessitas, *l. Senatus, ff. de offic. Præsid.*, *& l.* 1. *in fin. ff. de fer.*, & Dionys. Halicar. *lib.* 8.

7 Ex quo sequitur, quod quamvis per *Extravag.* Pauli II., quæ incipit, Ambitiosæ *de reb. Eccles. alien.*, *vel non*, in hac nostra Civitate, & Diœcesi Neapolitana, tàm quoad pœnas intrinsecas nullitatis contractus, quàm quoad pœnas extrinsecas censurarum usu receptam, vt testatur Genuens. *in prax. cap.* 20. *nu.* 1., expressè disponatur, quod bona Ecclesiæ sine Apostolico beneplacito minimè alienentur; Nihil-ominus sub eadem prohibitione haud continetur casus magnæ necessitatis, non patientis dilationem obtinendi beneplacitum à Sede Apostolica, uti docet Quaranta *in summa Bullarii, verb. alienatio rerum Ecclesiæ, num.* 50., Gratian. *discept. forens. cap.* 931. *n.* 1., Regens de Marinis *lib.* 1. *resol. cap.* 6. *nu.* 9., Barbos. *in tract. de Iure Ecclesiast. uniuersal. tit. de reb. Eccles. alienat. lib.* 3. *cap.* 30. *per totum*; nam solemnitas, quæ requiritur in distractione rei Ecclesiasticæ, non exigitur ubi necessitas aliud suadeat, prout in præstatione alimentorum, vel in reparatione domus, possunt videri exempla penes dictum Reg. de Marin. *d. lib.* 1. *resol. cap.* 6. *num.* 9., & penes Episcopum Riccium *decis.* 226. *n.* 12. *par.* 1.

8 Sic pariter Molendina, posita propè flumen ob proximum aquarum impetum, imminensque alluvionis periculum per Tutorem, Prælatum, & per Civitatem, absque solemnitatibus alienari possunt, uti notat Angel. *in l. non solum ad med. de petit. hæred.*, & est communis opinio, cui nullus contradicit, ut testatur Rub. Alexandr. *cons.* 138. *n.* 3., Rip. *in l. quominus num.* 126. *in fin. vers. ad quod etiam, ff. de flumin.*, Guliel. Redoan. *de reb. Eccles. non alien. c.* 28. *nu.* 13. *tom.* 15. *par.* 2. *fol.* 402., Aret. *in* §. *idem Iuris, n.* 3. *instit. de inutilib. stipulat.*, Tiraq. *de retract. lignag.* §. 1. *glos.* 7. *num.* 91. *vers contra tamen*, Fabian. de Mont. *de empt. & vendit. q.* 4. *princip nu.* 20. *ad fin. to.* 6. *par.* 1. *fol.* 46., Lup. *in c per vestras,* §. 18. *n.* 4. *de donat. int. vir. & uxor.*; ubi quod latius hoc tenuit in *c. contingit de transact.*, Ursill. ad Afflict. *decis.* 87. *n.* 2., Curt. Jun. *de feud. par.* 1. *cap.* 7. *n.* 11. *in fin. fol.* 42., Mut. *super Consuetud.*, Panormit. *c.* 58. *num.* 4 *notab.* 3., Card. Tusch. *conclus* 303. *in verb. Molendinum, n.* 8. *vol.* 5., Bertazol. *clausul.* 10. *glos.* 2. *col.* 4. *in fin. vers. propter etiam periculum futurum, num* 5., Stephanus Gratian. *lib.* 3. *discept. forens. cap.* 564. *num.* 18., ubi *num.* 19. subjungit, quod ita obseruetur, etiam in rebus similibus, in quibus adest periculum amissionis rei propter circumstantes Tyrannos, vel aliam caussam; tunc enim neque requiritur aliqua solemnitas, Capyc. *decis.* 113. *in fin post* Bald. *in l. cùm hi* §. *caussa in* 2. *lect. de transact.*

Ex quibus auctoritatibus, & alijs, quæ possent adduci, & nos brevita-
9 tis caussâ relinquimus, manifestissimè patet, solemnitates, sivè circumstantias, pro forma requisitas, necessitate imminente, posse prætermitti.

10 Præ-

10 Præter-quam-quod ex illa geminata extremæ, & ultimæ infirmitatis mentione, quæ duobus in locis nostri Capituli habetur, ac ex illa verborum repetita structura, etiam, atque etiam nostri Summi Pontificis arguitur voluntas, cum nulla tenus mens alicuius enixius cognoscatur, quam si pluries circa idem versetur sermo loquentis; & hoc sivè unico, sivè diverso verborum fiat contextu.

11 Enim-verò maxima est geminationis vis, atque efficacia, per Text. *in l. Ballista 32. iuncta glos. ver. etiā fructus, vers. hic duplicatum, & vers. hic geminatur, ff. ad S.C. Trebell., l. si mulier 22. vers. sin autem, & Auth. præcedent. vers. nisi, & secundo, C. ad S.C. Velleian.*, cum his, quæ per hæc, & similia jura tradiderunt Nicol. Everard. *in loc. legalib. loc. 121. à vi geminationis ex nu. 1.*, Cravet. *cons. 20. n. 2., & cons. 54. n. 7. par. 1., & cons. 326. num. 6. par. 2.*, Nacta *cons. 63. n. 15. cons. 110. n. 5., & cons. 160. n. 31. lib. 1.*, Sebastian. Medic. *de reg. jur. reg. 3. n. 6.*, Stephanus Gratian. *discept. for. tom. 4. cap. 651. nu. 6., & cap. 737. n. 4. & to. 5. cap. 834. n. 7., & cap. 967. num. 27.*, Mar. Giurba ad *Consuetud. Senatus Messanen. c. 1. glos. 3. n. 1.*, D. Jo: del Castill. *quotid. contr. tom. 4. cap. 52. ex nu. 1.* Cardin. Tusch. *lit. G. conclus. 28. per tot.*, Episcopus Riccius *collect. 1125., 2895., & 3528.*, D. Joseph Vela de Oreña *in dissert. 47. jur. contr. in Hispal. Senatu n. 47.*

12 Quadere, si semel de infirmitate legislator mētionem fecisset, adhuc ad morbi obiectum suam direxisse constitutionem, apprimè cognosceretur; si tamen postea eundem ægritudinis inculcat sermonem, majorē animi deliberationem inducit, prout latè plura congerens exempla probat Barbosa *de axiomat. jur. axiom. 105. n. 1. & seq., usq; ad 19.*, Mascard. *de probation. vol. 3. conclus. 1264. n. 48. & seqq.*; Unde fit, quod hæc nostra opinio, tot medijs desuper firmata, nedum à nostræ Decretalis procemio, ceù potiùs ab ipsius visceribus plenè deducitur, cùm in illius dispositione eadem ferè verba, extremam significātia infirmitatem, iterum repetantur.

13 Quinimo adeò necessarium existimatur, quod disponens vigore dicti *cap. cùm esses* sit extrema infirmitate laborans, quod non deficiunt DD., putantes, dictam ægritudinem esse collocandam inter essentialia constitutiva dictæ dispositionis, nempè, quod duo requirantur, ut præfatum *cap.* locum habeat, idest præsentia Parochi, & infirmitas disponentis, ut profitetur, Guido Papa *decis. 543. num. 10. & 11.*, Clarus *in §. testamentum, quæst. 57.*, cum alijs, ut per Rotam coram bon. mem. Cardin. Verospio jun. *decis. 356. nu. 9. vers. plura requirebantur, ut posset esse locus dispositioni dictæ Decretalis par. 6. recent.*, Paulus Rubeus *resol. pract. cap. 36. num. 216.*, Barbosa *recent. par. 13. decis. 52. n. 2. & seqq.*, ubi *num. 7. & 8.* subdit, quod dispositio dicti *cap. cùm esses*, locum sibi non vindicat in testamēto sano; sed dumtaxat in ægrotante, qui ex illa infirmitate, quâ detinebatur tempore conditi testamenti, postmodum moriatur, ut refert, & sequitur Franciscus de Angelis *lib. 2. de confessionibus quæst. 76. nu. 11.*, Io: Carolus Antonell. *lib. 2. de tem-*

pore legali cap. 32. *in princ.*, ubi expressè notat, quod Text. *in cap. cùm esses* locum habet in testamentis, cōditis tempore gravis infirmitatis.

14 Etenim hoc videtur confirmari exemplo testamenti militaris, cujus privilegia nequaquam admittuntur, nisi hæc duo inseparabiliter concurrant, militia scilicet, & quod miles sit in conflictu belli, Textus in *l. milites, C. de testam milit.*. Quarè licèt aliquis sit miles, si tamen in conflictu, ubi imminens sit periculum mortis, non reperiatur, privilegia testamento militari concessa, minimè locum habebunt: Non secus ac dicendum videtur in testamento, facto ad formam *cap. cùm esses*; nam tunc privilegia hujusmodi dispositioni conceduntur, quatenus in extremis constitutus Testator, aliter animæ suæ consulere non potest.

15 Nec dispar est ratio, propter quā testamentum, conditum tempore pestis, cum minori testium numero sustinetur; nam hujusmodi prærogativa circumscribitur illo loco, ubi, peste grassante, major numerus duorū testiū haberi non possit, quemadmodum latè discurrit Ferrer. ad Guid. Pap. *d. decis.* 543., ubi subnectit, quod *Si tanta sit vis morbi, ut locus, vel Urbs deserta penè sit, vel si fuerit difficilè testes cogere, puto, testamentum, coram duobus, aut tribus testibus, fide tamen dignis, factum, valere, & ita etiam iudicatum fuit* Benedict. *in cap. Raynutius in vers. testamentum in primo n.* 12. 13. 14. 15. *&* 16., *& hanc opinionem veluti æquitati consonam sequitur* Raphael *in l. conficiuntur*, §. *codicillum, de jur. Codicill.*, Angel. *in* §. *quod autem Nouell. de non alien.*: *Idem in l. repetitio, in l. si vacantia, C. de bon. vacant.*

16 En clarè liquet, caussam finalem, propter quam hujusmodi valet testamentum, non aliam esse, nisi præsentem infirmitatem, ex qua mors faciliter, & inopinatè evenire posset. Cæterum, ubi timor mortis non adest, ita ut Testator, credens vitam protrahere longam, in aliquod futurum tempus dispositionem differre putasset, tunc omninò testamentum improbari, quemadmodū in sequēti capite dicemus, asseverandum esset.

17 Hinc descendit quoque sententia quorumdam DD., existimantium, quod præfata constitutio in *cap. cùm esses* vindicat sibi locum potissimum in casu necessitatis, nullo existente Notario, ad Text. in *c. non debet* 8. *in princip. de consanguinit.*, *& affinitat.*, ubi Innocentius III. in Concilio generali declaravit, quod non debet reprehensibile judicari, si secundum varietatem temporum, statuta quandoque varientur humana, præsertim cùm urgens necessitas, vel evidens utilitas id exposcat, quoniam ipse Deus ex his, quæ in veteri testamento statuerat, nonnulla in novo mutavit.

18 Quarè Alexandrum hujus nominis Tertium, & Jura civilia corrigere, & consuetudinem juxta illa introductam, in extrema tantùm voluntate abrogare voluisse, erit omnino affirmandum. Unde fit, quod Carolus Maranta Episcopus Iuvenacensis *par.* 5. *resp.* 30. *num.* 14. *&* 15. subjungit, *quod voluntas homi-*
19 *num de rebus suis in supremæ vitæ alitu disponentiū cōprimi non debet, et (ut ita dixerim) suffocari, cū nullus in loco, qui scribat, Notarius adsit.*

20 Igi-

20 Igitur ubi Notarius, testiumque copia haberi poterit, cessare videtur Constitutionis finis, in extrema voluntate directus, quemadmodum Notariorum, testiumq; copiam nunquam deficere potuisse extra Januā Divi Januarij, ubi qu. Galasso, qui nostro Commentario præbuit caussam, obierat, est fortiter præsumendum, prout notat Canonicus D. Carolus Antonius de Luca in *melior. ad lib. 1. resolut. Reg. de Marin. cap.* 238., ibi: *Et magis inverisimilis, cum Neapoli prompti sint in qualibet via Notarii, & signanter intra, & extra Portam Sancti Ianuarii.*

21 Adversus hanc probatam sententiam minimè obstat ratio Card. de Luca, à qua *lib. 9. de testam. disc.* 25. *num.* 20. trahitur ad dicendum, quod declaratio, admissa in dicta *Æsina bonorum* 31. *Martii* 1660., ut hæc scilicet forma testandi admittenda sit solùm in infirmo, non autem in eo, qui in statu salutis testetur, nullo pacto videatur vera, licèt quoad casus figurationem, in quo Testator graviter infirmus supponitur, nobiscum pertranseat, & verissima sit ejus opinio, cui, & nos quoque hic libenter adhæremus: Quoniam (dicit ipse Eminentissimus de Luca) *licèt Textus in ea casus figuratione supponat, quod ille Testator esset grauiter infirmus, attamen non est ratio resolutionis; sed altera dicti Oraculi Diuini, idque enunciatur, quoniam ita præbebat, ut latè istam opinionem probant* Prosp. Fagnan. in *d. cap. cùm esses, num.* 68. *& sequ.* Paul. Rub. *de testam. cap.* 33. *num.* 50., Bossius *dicto tom.* 3. *moral. tit.* 13. §. 1. *num.* 6.

22 Non obstat, inquam, cum ipsius Textus literæ manifestissimè repugnet; nam in allegata Decretali non fuit Summo Pontifici casus particularis propositus, cui in genere postea fuisset data decisio; sed fuit consuetudo, ex pluribus constans actibus, Romano Pontifici obiecta, quâ quærebatur Episcopus Hostiensis, quod testamenta, quæ fierent in ultima voluntate, penitus rescinderentur, nisi cum subscriptione septem, vel quinque testium, secundum quod leges humanæ decernunt, essent firmata.

23 Unde ex illa casus figuratione (salvâ pace, ac reverentiâ, tanto debitâ viro, supremâ virtute, ac dignitate fulgenti) haud supponi videtur, quod quidam particularis Testator erat graviter infirmus; sed expressè talem consuetudinem obtinere in ultima voluntate Episcopus Hostiēsis conquestus fuit; & sic generalis Cōstitutio nō cuidā speciei, sivè casui particulari; sed plurium actuum congeriei, in ultima voluntate occurrentium, fuit accommodata, & ratio Constitutionis justificat, non verò specificat illam.

24 Præter-quam-quod, hujusmodi datâ hypothesi, quam laudatus immortalis nominis Auctor profectò supponit, nostramque opinionem ex altera parte sublevans; Testatorem scilicet, qui Alexandrum III. ad hoc capitulum edendum excitavit, graviter fuisse à morbo oppressum, neque ex hoc rectè deduceretur, quod caussa resolutionis non fuit ultima infirmitas Testatoris; nam responsa Prudentum, ac Principum Constitutiones semper adaptantur ad ea, quæ ipsis proponuntur; unde dici solet, quod ex parva mutatione fa-

cti

cti variatur Ius, *l. ea est 66. ff. de reg. jur.*, *& l. natura cavillationis, ff. de verbor. significat.*, Fontanella *decis.* 246. *n.* 16., Thesaur. *in proœmio decis. num.* 23., Riminald. Jun. *cons.* 251. *num.* 34. *lib.* 3., & Ulpianus, & Scævola secundum ea, quæ ipsis proponebantur, dabant responsa. Quarè, si fuit Romano Pontifici propositū, quod testamenta, in ultima voluntate disposita ex defectu testium rescindebantur, censendum est, quod, datâ ultimâ voluntate decedētium, & quando Testatores aliter eorum animæ providere non possunt, testamenta, duorum testium numero subscripta, voluit Summus Pontifex sustinere.

25 Et quidem hæc veritas clarissimè patet ex simplici ejusdem Decretalis lectura, quod casus figuratio non fuit, quod ille Testator accidentaliter, & fortuitò reperiebatur graviter infirmus; sed consuetudo, quæ in Episcopatu Hostiensi irrepserat circa dispositiones, in ultima voluntate confectas, fuit Romano Pontifici repræsentata; qui dictam consuetudinem improbans, disposuit, quod testamenta, coram Presbytero, & tribus, vel duabus alijs personis idoneis in extrema voluntate confecta, firma remanerent.

26 Hanc dispositionem voluit Summus Pontifex justificare, & congruēti ratione describere, non quod esset necessarium, nam quod Principi placet, legis habet vigorem: nec omnium, quæ in jure nostro tradita sunt ratio, licèt intrinsecè adsit, tamen semper reddi potest, per Text. *in l. non omnium, ff. de legibus*; sed ut ostenderet, quàm rationabilis sit dicta Decretalis, cujus Anima est ratio, ratione m deinde subnectit, ibi: *In ore duorum, vel trium stat omne verbum.*

27 Ideò casus figuratio, illiusque decisio fuit circa testamenta, in extrema voluntate cōfecta. Ratio autem, quâ legislator constitutionem suam cohonestat, videtur, & sano, & infirmo indifferenter congruere; & sic id, quod fuit propositum, & postea decisum, non quod tanquam superfluum fuit subiunctum, pro vera legis dispositione est attendendum.

28 Porrò, si casus figuratio in *d. cap. cùm esses*, juxta Card. de Luca placitum ad graviter infirmos tantùm dirigitur, etiam per Alex. III. voluntatem affirmādum esset, quod, perfecta valetudine fruentes, minimè sub hac Decretali comprehendantur; nam præfatum *cap. cùm esses*, ex legislatoris mente, quæ à casus contingentia declarari solet, non generaliter pro sanis, & ægrotis; sed tan-
29 tùm pro infirmis factum fuit, pròut Jacobus Cuiac., Vir alioqui Religionis Romanæ tenacissimus, ac redivivæ, cultiorisque Jurisprudentiæ Pater, *in cap. cum in Ecclesia* 38. *de appellat.*, apprimè satis edocet, ubi postquam animadvertit, non esse in libris Juris canonici tot Constitutiones, quot sunt, quæ pertinent ad Angliam, sic ait: *Unde rectè constitui potest, aut tentari saltem, plerisq; Constitutionibus, quæ ad Angliam pertinent, non obstringi alia Regna, nam non omnes ex mente legislatoris factæ sunt generales, quæ usum, & singularem rationem alicuius loci concernunt*; & sic videtur attentare Constitutiones, quæ ad Angliam pertinent, non obstringere alia loca.

30 Sic liber VI. *Decret. Bonifacianæ*

Com-

Compilationis, alijs quinque Gregorij IX. superadditus, cui Gallia obtemperare detrectavit, ut ait Franciscus Duarenus, quò nemo melius orationis lenocinium Iuri civili adplicuit, *in præfat. de Sac. Eccl. min.*, quod quæ in eo extant Constitutiones, multæ in odium, & æmulationẽ Philippi Pulchri Francici Regis editæ, & ad primæ Aulæ quæstum excogitatæ credantur. Sic Petrus de Marca *de conc. sac., & Imp. lib. 4. c. 16.*; ex quo non omnes Constitutiones generales sunt, idem Cuiac. *cap. 4. de spons.*

31 Insuper apertè colligitur veritas isthæc ab ipsius Textûs apertissimis verbis, ubi Summus Pontifex Alex. Tertius mentionem facit de ultima voluntate, nedum in narratione facti, uti plures se restringunt Doctores; sed etiam in responsione, & dispositione dicti cap., ibi: *Testamenta, quæ Parochiani coram Presbytero suo, & tribus, vel duabus alijs personis idoneis, in extrema fecerint voluntate, firma decernimus permanere, &c.*

Igitur concludendum videtur, quod nisi hanc qualitatem requisivisset, de ea mentionem in dispositione non fecisset, quemadmodum eodem argumento ad concludendum necessariam Parochi præsentiam, utitur post alios Paulus Rubeus *resol. practic. cap. 35. nu. 116. & 117.*

32 Quod magis, magisque patet à correlatione ejusdem Capituli, cum altero, quod immediatè subsequitur; nam idem Alex. III., dum nostrum *cap. cùm esses* adstruere voluit, de illis dispositionibus, quæ in ultima, & extrema fiunt voluntate, dilucidè loquitur; quam postea elocutionem minimè adhibuit in subsequenti *cap. relatum*, ubi de relictis Ecclesiæ sermonem tantum habet: Quarè, ubi de rebus, quæ quovis modo, & in quocumque salutis statu relinquuntur, disponere voluit, illis verbis, *ultima, ac extrema voluntate*, minimè usus fuit; At in præcedenti *cap. cùm esses*, ubi novissimis verbis suos adaperuit sensus, dicendum est, quod non nisi de dispositionibus, quæ in in mortis fiunt articulo, eundem Pontificem disponere voluisse.

33 Præterea supradicta Constitutio Alexandri III. fuit promulgata ad tollendam illam consuetudinem, quæ in Episcopatu Hostiensi inoleverat, ubi testamenta, in ultima voluntate confecta, non aliter, quàm septem, vel quinque testium subscriptione munita, juxta humanas leges substinebantur; & sic tanquam antidotus, ad talem eradicandum morbum, fuit sancita; Quarè si morbus erat circa testamenta, quæ in ultima voluntate fiebant, dicendum est, quod legislator circa tale inconveniens voluit adhibere remedium, & in posterum providere, quod illæ dispositiones, in ultima voluntate, juxta leges humanas ordinatæ, rescinderentur; ac proinde testamenta secundum oraculum Divinum disposita, quæ Parochiani coram Presbytero suo, & tribus, vel duabus alijs personis idoneis, in extrema fecerint voluntate, firma omninò, & inconcussa manerent. Aliter maximum sequeretur absurdum, scilicet, quod consuetudo prava fuisset, improbando, quod alias, vel ob temporis angustiam, vel ob testium inopiam, impro-

probari non debuerat, cum faciat tunc necessitas licitum, quod alias esset illicitum, & remedium fuisset adhibitum, ubi tales non concurrerent circumstantiæ; utpotè, quia cessante illa extrema necessitate, à Romano Pontifice requisita, & testes, & Notarij ad satietatem reperiri potuissent; & sic, cùm intendisset Pontifex Maximus infirmæ dumtaxat valetudini medicamen adferre, ac tantum stomaco, ab illa prava consuetudine vitiato, & corrupto, curationem præbere, adhuc ad alias corporis partes, neque excogitatas, neque aliquo laborantes morbo, ultra legislatoris mentem, & necessitatis usum extenderetur antidotus; Mos enim est Jusdicentium (ut Baldus Episcopo Ticinensi dicere solebat) Medicorum instar, prò temporibus remedia parare; Cum id, quod temporibus convenit, justum, legitimumq; videtur, & propterea, quæ in pace vetantur, in bello licita fiunt.

34 Hinc altera insurgit ratio; etenim allegatum *cap.cùm esses*, dum agit de correctione legum, & abrogatione Consuetudinis, in jure fundatæ, non est extendendum de casu ad casum, nec etiam ex majoritate rationis; sed erit intelligendum, pro ut verba sonant, ut quanto minus fieri possit, aliæ leges, & Consuetudines abrogatæ remaneant, juxta *cap. 1. licet Romanus, de constit.in 6.*, ubi Bonifacius VIII. apertè disponit, quod speciales Consuetudines, & statuta rationabilia non tollit, nisi id exprimat, ibi: *Per Constitutionem à se nouiter editam, nisi expressè caueatur in ipsa, non intelligitur in aliquo derogare*. Cui concordat etiam dispositio Juris civilis *in l.præcipimus, C. de appellat. in fine*, ubi Imperator Theodo., & Valentin. hæc in fine dictæ legis profert verba: *Quicquid autem hac lege specialiter non videtur expressum, id veterum legum, Constitutionumque regulis omnes relictum intelligant*.

Si ergo legislator tantùm loquitur de testamento, in extrema volútate confecto, non erit hæc lex correctoria, nec etiam ex majoritate rationis, ut suprà diximus, quæ concurreret, secundùm Prosperum Fagnanum, in casu perfectæ sanitatis, & ubi nullum vitæ periculum adfuisset, amplianda, & extendenda, ut etiam videtur inferri ex Io: Carolo Antonell. *in cit. lib.2. de tempore legali cap.32.in princip.*, ubi postquam restrinxit dispositionem dicti *cap. cùm esses* ad solum casum gravis infirmitatis, subjungit, ibi: *Eo tantùm casu corrigi leges civiles, ampliorem numerum requirentes, ut videtur colligi ex dicto Textu*, ibi: *In extrema fecerint voluntate, &c.*

35 Ulterius: si generalis ratio, *quod in ore duorum, vel trium stat omne verbum*, ad omnia probationum genera esset extendenda, & non ad testamenta in ultima voluntate confecta dumtaxat coarctanda, sequeretur, quod omnes contractus, omniaque delicta, de Jure canonico per duos tantùm testes validè probarétur; sed ad alios casus nequit hæc allegari Decretalis, cùm de dispositionibus tantùm, in extrema voluntate confectis, ipsa loquatur; ergo nec etiã ad illas dispositiones, quæ fierent extra vitæ periculum, & de quibus Pontifex non loquitur, erit violenter amplianda.

36 Item

36 Item quis negare poterit, Alexandrum Tertium de constitutis in articulo mortis tantùm excogitasse, si præsentiam Parochi, qui, ut plurimũ, suis decedentibus Parochianis interesse solet, omninò expostulavit?

37 Enim-verò cùm ægrotus non ità facilè, atque expeditè tot testium numerum, à legibus civilibus requisitũ, convocare possit; ideò ultimam suam volũtatem faciliter Paroco adaperire potest, qui, uti Judex, Medicus, ac Pater Spiritualis illius animæ, ab hac ad alteram immortalem transeunti vitam, assistit, pro ut docet Bald. *cons.* 285. *colum.* 2. *in principio*, *vol.* 3., Ioannes Dilectus *tit.* 2. *cautel.* 2. *nu.* 2. *ad medium*, *cap. oues* 30. *qu.* 1.; Iccircò quia, ut suprà innuimus, inter Parocum, & infirmos in limine vitæ positos, crebra, frequensq; conversatio adesse solet, ideo noster Textus Parochi exposcit præsentiam.

Unde etiam ex hac nostra circumstantia, ab eodem Prospero Fagnano haud inconsiderata, apertè colligitur, quod Romanus Pontifex tantùm extremis dispositionibus, quæ in ultima fiunt voluntate, consulere voluit.

38 Quinimò, hac occasione, non est prætereundum id, quod sustinuit Franciscus Conano, qui in *in lib.* 9. *comment. cap.* 2. *n.* 4., edocuit, *d. cap. cùm esses* requirere Parochi præsentiam, ut omnis fraudis, vel falsitatis suspicio cesset; nam ex supradictis satis abundè liquet, Alexandrum III. requirere Presbyterum in testamentis condendis, non ob rationem, à dicto Francisco Conano adductã, sed ratione promptitudinis, quia scilicet ægrotantibus assistere solet.

39 Insuper, ut ad nostrum institutum iterum reditũ faciamus, plures esse possunt ejusdem legis rationes, quarum postea aliquæ recensentur, aliquæ verò, cum intrinsecè subsint, consulto prætermittuntur; unde, licet ab Alex. III. in hoc nostro *Capit.* minimè adducatur ratio necessitatis, ac extremi periculi, quibus omninò, ut melius fieri potest, consulere debemus; attamen ex se, & nullo verborum ministerio subintelligitur; nam si, iuxta Eminentiss. Card. de Luca sententiã, Textus inibi supponit testatorem illum fuisse graviter infirmum, sequitur exinde, quod ideo coram duobus testibus, & Paroco, qui inibi adesse præsumitur, testamenta, in tali extrema necessitate confecta, absque illis solemnitatibus, quas Jura Civilia decernunt firma dijudicentur, quia cæteræ solemnitates adhiberi non possunt.

Ex hactenus dictis clarissimè cõstat Decretalẽ istã loqui tantũ de testamentis, in extrema ægritudine factis; sed si aliquod dubium adesset, quemadmodum Privilegium Privilegio; & una lex alterâ declaratur; sic præfatum *cap. cùm esses* declararetur à Consuetudine, quam in Gallia Annæus Robertus adesse testatur *lib.* 2. *rer. iudic. cap.* 10. *pag. mihi* 440., ubi tempore pestis, durante
40 illa necessitate Presbyter in unaquaque Parochia deputari solet, qui ægrotorum testamenta excipiat; Nè autem tanti viri cõceptus aliena locutione vilescant, nõ secus ac Marci Tullij dicta, non alia lingua, quam Ciceroniana narrantur, sic nobis fas sit ijsdem ferè Roberti verbis transcribere sensus. *Ipsa etiam Consuetudo* (scribit facundissimus Annæus) *voluit ultimas voluntates*

non tantum à Notario publico, sed, & Parochiæ Rectore, vel eius Vicario ritè excipi. Etenim in magna grassantis pestilentiæ lue solet laudabili Ecclesiæ instituto: aut Vicarius Rectoris, aut alius in unaquaque Parochia Presbyter deputari, qui ægrotos invisat, soletur, testamenta excipiat, immortalis lætitiæ spem morituris repræsentet, & Sacramenta fidelibus Christianis in contiguo mortis administret. En quomodo apertisimè patet Presbyteros dumtaxat testamenta excipere, quæ in mortis fiunt articulo.

41 Verum-enim-verò necessitas fuit illa, quæ Summum Pontificem à Iure humano recedere fecit, cum necessitas licitum reddat, quod alias de Iure non est licitum, *cap. quod non est licitum de reg. iur.*, *cap. quanto de consuetudine*, Baldus *in l. Divus Pius in princip. not. 2. ff. de petit. hæred.*, Felin. *in cap. querelam, num. 19. de Iure iur.*, Tiraquell. *de pœn. tempor. caus. 33. nu. 3.*, Gratian. *discept. for. cap. 626. num. 15.*, *& cap. 636. num. 10.*, Navar. *lib. 1. quæst. forens. qu. 28. num. 10.*, *& qu. 55. num. 3.*, Anch. *cons. 191. in auxilium veritatis, num. 4. & 5.*, *& cons. 24. n. 4.*, Signorolus de Homedeis *cons. 42. n. 3.*, Cephal. *cons. 451. num. 283. & 284.*, ubi ponit decem exempla, quibus necessitas facit recedere à Iure, à regula, & ab humanitate; Unde, cum Romanus Pontifex à legibus humanis ob necessitatem recessisset in illis tantum testamentis, quæ in extrema fiunt voluntate, dicendum est, quod ubi talis non concurrit necessitas, leges civiles non corriguntur, & legislatoris voluntas ultrà expressa non ampliatur.

42 Concludendum igitur est, ut sarta colligamus, quod hujus nostri Capituli dispositio, dumtaxat servari debeat in casu, in quo loquitur, idest in illis testamentis, quæ in ultima ægritudine fiunt; Et tantò ma-
43 gis; quia dispositio dicti *cap. cùm esses*, est Juris communis restrictiva; Unde dum ægrotus in imminenti mortis periculo reperitur, admodù difficile esset, solemnitates Juris civilis observare, ut evenit in Aquilia uxore Domin. Signorol. de Homedeis, quæ peste percussa, non valens habere testes, fecit se asportare extra domum in viam publicam, ut testes in numero sufficienti pro sui testamenti confectione haberet, pròut referunt Boerius *decis. 228. n. 10.*, Petrus Magdalenus *de num. testium in testam. prima par. cap. 10. nu. 38.*, *& in cap. 11. num. 30.*

44 Etenim, sicuti lex civilis restrinxit, & limitavit numerum septem testium in testamento militis, qui, si in expeditione degit, quomodocumque vult, testari potest; etiam minori cócurrente numero testium, si tamen in hosticulo testetur per Textum *in l. 1. de bon. possess., quæ ex testam.*, & hoc etiam observatur in rusticis; Ita, & Alexáder III., nè infirmi decederent intestati ob testium defectum, propter periculum mortis, & necessitatem imminentem, restrinxit in hoc nostro Textu solemnitates Juris civilis; licèt in communi, & in abstracto loquendo, dispositio Iuris civilis super solemni numero septem testium in testamentis condendis desiderans, sit fundata in caussa justa, vitandi scilicet fraudes; & attentâ hac ratione, non solùm rationi naturali haud adversatur, imò,

&

& maximè consentanea omnino videtur.

45 Quapropter resolutum omnino est, quod infirmitatis grauitas legislatorem ad hoc constituendum Capitulum excitavit: Ipsa deinde Constitutio ipsius gravis contingentiæ fuit effectus; & tandem Oraculum Divinum Iusdicenti rationem subministravit, quâ hujusmodi Canon, in mortis articulo observandus, justificaretur; Unde ille Testator graviter infirmus, qui, juxtà Cardinalis de Luca sensum, casus figurationi materiam præbuit, fuit in caussa, ut Alex.III. nostram ederet Decretalem: ipsa Decretalis fuit Pontificis resolutio, & sic ipsius caussæ causatum, ac ipsius morbi medicamen, & cura; cujus tandem Pontificiæ resolutionis justitia Divini Oraculi ratione probatur.

Ex ijs, quæ usque-adhuc dicta sunt tres pro corollario notandas esse conclusiones tandem advertimus, quarum

46 Prima est Petri Cenedi, qui in *collect. ad Decretal.* super hoc nostro Textu *num.*7., postquam nervosè probavit Alexandrum III. fuisse locutum de testamentis, quæ ab ægrotis fiunt, per illa verba nostri Textus: *In extrema fecerint voluntatè*, hoc est, voluntate laborante in extremo vitæ spiritu, multos pro hujusmodi opinionis firmitate adducit DD., ac datâ pro firma, stabili, ac omni ex parte tuta hac nostra sententiâ, deducit exinde, quod hoc *cap. cùm esses* habeat locum, tùm in Provincijs, Romano Imperatori subjectis, tùm etiam in Provincijs, Ecclesiæ Romanæ subordinatis, de quo latiùs suo proprio loco supra sermonem habuimus.

Quamobrem in eo dumtaxat casu, & non in ullo alio, subjungit laudatus Auctor, Alexander III. consuetudinem, legesque civiles, ampliorem numerum requirentes, uti injustas, & peccati nutritivas reprobavit, & abstulit; Unde ex hac do-
47 ctrina Petri Cenedi illa deducitur illatio, quod quando in aliquo casu particulari omnis cessaret suspicio fraudis, & certi essemus de voluntate defuncti, si dispositio à Testatore facta, juxta nostri Textus solemnitatem, uti invalida reijciatur, ob hunc.s. solum defectum non adhibitæ solemnitatis septem testium, & venientes ab intestato retinent bona contra Testatoris voluntatem, peccatum mortale cõmitterent; quia, ut docet Antonius de Butreis, & post eum Abbas Panormitanus *in repetitione nostri cap. cùm esses, col.*2., peccatum mortale est, non exequi voluntatem rationabilem defuncti; & ideo benè dixit B.Gregorius, quod ultima voluntas defuncti modis omnibus servari debet, *c. ultima voluntas* 13. *quæst.* 2., *l. militis, cum gloss. verbo conscientiam*, ubi Bald. *C. de Religios.*

Igitur meritò Alexander III. pro observantia nostri Capituli pœnam excommunicationis in fine nostri Textus infligit, simulque prohibet, nè quis sub prætextu non servatæ solemnitatis numeri septem testium, audeat rescindere testamenta, coram duobus, tribus-ve testibus, cum Parochi interventu cõfecta; cùm excom-
48 municatio supponat peccatũ mortale, *cap. nemo Episcoporum* 11. *qu.* 3., Didac.Covarr. *in cap. Alma Mater* 1.*par.* §.9. *nu.*1., Petrus Magda-

 le-

lenus *de num. testium in testamen.* 2. *par.cap.9 nu.*67., quia excommunicatio est maxima pœna in Ecclesia Dei, & ideo non debet imponi pro levibus delictis, *cap. corripiantur*, *cum glos. verb. major* 24. *quæst.* 3., Alphonsus de Castro *de leg. pœn. lib.* 1. *cap.* 6. *in vers. quod hactenus*. Igitur voluntati non obtemperare Testatoris, maximum delictum reputatur.

49 Secunda conclusio est, quod cum Summus Pontifex, ratione peccati, possit leges civiles abrogare, sequitur indistinctè, tàm in Provincijs Ecclesiæ, quàm in Provincijs Cæsaris servari debere dispositionē nostri *cap. cùm esses*, ac leges Canonicas, vt opinantur Seraphinus de Seraphinis *de priuil. juram. priu.* 66. *num.* 3., & *priuil.* 86. *n.* 5., Joannes Baptista Ferretus *in rubr. de Constit. num.* 5., & *cap.* 1. *de Constit. num.* 55., *cap. nouit de Iudiciis*, Guid. Pap. *decis.* 543.

50 Tertia demum conclusio est, quod, sicuti præmissâ hac necessitate in utroque Imperio esset Alexādri III. Constitutio servanda; ita cessante hujusmodi ægritudinis casu, in hoc *cap. cùm esses* specialiter expresso, cessare quoque deberet hujusmodi Capituli dispositio, & in utraque, & Summi Pontificis, & Cæsaris ditione, Jura civilia in testamentis condendis servanda penitus essent, ex ea nempe ratione; quia in casibus nō expressis à Iure canonico, Sacri Canones non dedignantur leges civiles imitari, ut notat Didacus Spino in *Specul. testamen. in glos. rubr.* 14. *par. num.* 19.; & cum de Iure canonico non adsit alia dispositio, Iuri civili contraria, præter in hoc Textu expressam, meritò sequitur, quod in alijs casibus recurrere debemus ad dispositionem Iuris civilis; quia lex civilis, quæ ab Ecclesia non reprobatur, etiam in foro canonico est observanda, ut tenet laudatus Didacus Spino in *Specul. testamen. glos.* 33. *princip. num.* 75.; adeoque casus, exceptus in hac nostra Decretali, regulam oppositam dispositioni Iuris civilis, in hoc tantùm firmare videtur.

CAPVT V.

An Testamentum, juxtà *cap. Cùm esses* ab Ægroto confectum, illo postmodum convalescente, irritetur?

SVMMARIVM.

1 *Testamentum à rustico coram quinque testibus, ruri factū, sustinetur, nec deinde irritatur.*

2 *Testamentum, tempore pestis coram quinque testibus conditum haud annullatur.*

3 *Dispositio, facta secundùm formā* cap. cùm esses, *datâ Testatoris cōualescentiâ, haud robur amittit; pro ut probatur* num. 4. 5. 6. 7. & 8.

9 *Testamentum, ordinatum ad formā* cap. cùm esses, *non secus ac testamentum militis, qui, si cum ipso decedit, permanere videtur.*

10 *Testamentum, factum juxta formam* cap. cùm esses, *æquè, ac illud militis, in castris, vel in conflictu formatum, post justam missionem anni curriculo durat.*

11 *Infātulus, qui à Paroco ob imminēs periculū, nullis adhibitis cæremoniis, fuerit celeriter domi baptizatus, iterum, adimpletis omnibus* requi-

requisitis, solemniter in Ecclesia baptizari debet.

12 *Excommunicatus, hæreticus, vel schismaticus tempore necessitatis validè Sacramentum confessionis ministrat.*

13 *Sacerdos simplx, ab Ordinario loci minimè approbatus, quando pœnitentes absoluere possit?*

14 *Aromatarius, & alij creditores pro expensis in præambula mortis infirmitate erogatis, cæteris creditoribus præferri debent, & etiam* num. 16.

15 *Aromatarius in* Urbe *ex motu Pij V. haud alijs creditoribus anteponitur.*

17 *Aromatarij priuilegium in illa infirmitate, quæ mortem parit ægroto, omnino fundatur.*

IN superiori Capite probatum fuit, quòd Testator, ut possit, juxta nostræ Decretalis formam, condere testamentum, debeat esse Ægrotus, ac in extremo mortis periodo permanere, ita-ut nullo alio casu, præter illum adstantis vitæ discriminis, dispositio nostri *cap. cùm esses*, locum sibi vindicare possit; Impræsentiarum verò, saltem illorum, citra tamen veri præjudiciũ, admissâ opinione, quã supra *in cap. 1. n. 4.* refellimus, existimantium, adhuc quoad profana, in Terris Imperij, ac extra caussas pias, & jurisdictionem Ecclesiæ, validè coram Parocho, & duobus testibus, ultimum judicium publicari posse; altera remanet extricanda questio; Num, scilicet, datâ cõvalescentiá illius, qui, dum in lecto jacebat infirmus, testamentum coram Parocho, & duobus testibus condidit, nullum, & irritum postea sit existimandum?

1 Ratio dubitandi, à Rustici testamento, ruri confecto, desumitur; in quo quinque testes sufficiunt; licèt postea Testator Civis, & Incola Civitatis efficiatur, & ubi esset copia testium, decedat; Testamentum tamen minimè irritatur; ut docet Baldus *in l. si quis hæredem, C. de instit.*, Jason. *in l. fin. C. de testam.*, cùm attendi debeant solemnitates, tempore cõfectionis testamenti requisitæ, juxta Text. in *l. 1. C. de institut.*, *l. ad testium, §. conditionem, ff de testam.*

2 Sic etiam in comperto est, quod testamentum coram quinque testibus, tempore pestilentis morbi ordinatum, sustinetur; quæ dispositio, etiam si Testator convaluerit, ac tempus miserabile pestis grassari desierit, adhuc firma remanet; quapropter omnino erit cuncludendum, quod donec talis dispositio non revocetur, semper firma, stabilisque dicatur, ut latissimè notat Boer. *decis.* 228. *num.* 11., Diana *resol. moral. par. 7. tract. 6. resol. 39.*, Corneus *cons. 53. num. 3. & seqq. vol. 4.*

3 Quemadmodum ergo per deficientiam, vel rusticitatis, vel præfati Epidemici morbi, illa testamenta, quæ, vel ruri, vel in ipsa pestis pauperie fuerint condita, minimè ob supervenientem testium copiam irritantur: ita à pari, haud esset infirmandâ dispositio illa, quæ ab ægroto, tempore discriminis vitæ, fuerit celebrata, licèt postea deperditam salutem ad pristinum statum revocaverit.

4 Cæterùm ijs, quæ hactenus fuerunt exposita, minimè refragantibus, contrarium de Jure respondendum

dum esse censemus, datâ nempe disponentis convalescentiâ, testamentum illicò corruit; nam, si vera est conclusio, quâ supra fundavimus, Testatorem, ut privilegio *cap. cùm esses* potiri possit, debere esse in extrema infirmitate constitutum; sequitur exinde, quod, datâ convalescentiâ, illud testamentum, taliter factum, irritum, nullumque reddatur; Aliàs enim esset ejusmodi abuti privilegio, ac varijs absurdis viam adaperire.

5 Etenim ista facultas, illis tantùm, qui in extrema fuerint infirmitate, concessa, nec ita facilè testes convocare possunt, ad alios, extra mortis periculum degentes, extendi non debet. Poterit namque corpore sanus, cùm è vitæ periculo evaserit, testiumque copiam undique habet, aliud condere testamentum, cui solemnitates, à Jure civili requisitæ, minimè deficiant; secus enim, saltem penes illos, qui testamenta ad formam *cap. cùm esses* confecta, ubique locorum extendunt, jura civilia frustrata manerent, ac privatorum arbitrio, contra proprij Principis voluntatem, communes leges everterentur.

6 Hæc opinio validè probatur per Text. *in l. 1. C. de sacros. Eccles.*, ubi ita disponitur: *Habeat unusquisque licentiam, sanctissimo Catholico, venerabili Concilio decedens, bonorum, quod optaverit, relinquere; & non sint cassa iudicia eius. Nil enim est, quod magis hominibus debeatur, quàm, ut supremæ voluntatis, postquam iam aliud velle non possunt, liber sit stylus, & licitum, quod iterum non redit, arbitrium.*

7 Et sic manifestissimè colligitur, ideò quandoque licitum fieri arbitrium, ex quo iterum redire non potest; sed voluntas, quæ in mortis articulo fuit expressa, iterum, & majori temporis spatio, ac pluribus solemnitatum requisitis, dum æger extra periculum ponitur, explicari potest; Ergo illa testandi forma, intra *cap. cùm esses* probationes coarctata, datâ convalescentiâ, omnino cessare videtur.

8 Præter-quam-quod eadē hæc veritas ab ipsa-met dicti Textus *l. 1.* cōtextura apertiùs demōstratur; dum, postquam de illo sermonem fecit, qui in mortis articulo est constitutus, immediatè ibi subjungitur, *(decedens)* & sic à contrario sensu, si non decedit: sed in hac mortalium sistens peregrinatione, reconvalescat, tunc Testamentum, quod, ob illum inopinatum discessum, ut potuit, minus solemniter, condidit, illicò, si non discessit, irritatur.

9 Quod est adeò verum, quòd, licèt Testator, ob imminens periculum mortis, tale condiderit testamētum, si postea reconvaluerit, credit Guido Papa *in decis.* 543. *n.* 11. hujusmodi testamentum non valere, ad instar testamenti militaris, quod eatenus valet, quatenus cum eo statim Testator decedat, ut *in l. ex testamento, C. de testam. milit.*; nam, datâ Auctoris testamenti reconvalescentiâ, illicò dispositio evanescit, ut probatum est per *d. l.* 1. *C. de sacros. Eccles.*, quæ, ut supra diximus, habet locum in illo, qui in mortis articulo est constitutus, & inde immediatè decedit.

Illud tamen non erit omittendū, quòd, licèt ex antedicto Textu *l.* 1. *sub eod. tit.* colligatur, Testatorem in extre-

extremis esse debere constitutum; non iccircò illi excluduntur, qui, vel sani corpore, vel extra mortis periculum, testantur, per illa verba, (*post-quam aliud velle*) quia Imperator Constant. rationem habuit earum rerum, quæ sæpe sæpius contingere solent, *l. nam ad ea 5. ff. de ll. & Senat. Consult.* In praxi enim observatur, quòd homines, ut plurimùm, & libentiùs testari solent, dum sunt in periculo mortis constituti, quam dum perfectâ sanitate fruuntur.

10 Probatur insuper allata sententia à testamento militis, vel in Castris, vel in conflictu minus solemniter confecto, quod utique valet, atq; per annum durat, post justam missioné ab Exercitu habitam: deinde, elapso anno, irritatur, §. *sed hactenus 3. vers. & quod in castris, Instit. de milit. testam.*, *l. qui post missionem 17. ff. ad leg. falcidiam*, *l. si certarum 17. ff. de testam. militis*, *l. ex testamento, C. de testam. milit.*, *l. testamenti, & l. quod dicitur, ff. eod. tit.*; Sed si à Castris avfugiat, Privilegio caret, imò pœna mortis punitur, per Text. *in l. desertores, ff. de re militari, l. testamenta 26. ff. de testam. militis.* Ita à pari dicendum est, quòd testamentum ab ægroto confectum, datâ convalescentiâ, vel illicò infirmetur, aut potius allato exemplo testamenti militaris, aliquo verisimili tempore, quod anno correspondeat, etiam perduret; prout concludunt Boer. *decis.* 228., Io: Carolus Antonell. *lib. 2. de tempore legali, cap.* 32., & idem Guid. Pap. *d. decis.* 543. *n.* .

11 Insuper ad hoc stirpum apprimè collimat aliud, quod pro hujus-ce sententiæ stabili confirmatione adducitur exemplum; nam, etsi, ob aliquod imminens periculum, paratamq; necessitatem, non-nullæ cærimoniæ, solemnitatesque prætermitti possunt; tamen, si, temporis angustia, illudque vitæ discrimen, vel inopinati casus urgentia penitus deficiat, ità-ut cómodè, & opportunè cærimoniæ illæ, ac solemnitates plenè observari possint; tunc penitus revocari, & adimpleri debent; prout in Infantulo experimur; qui, si in necessitate à Parocho, domi, vel coram ipso, fuerit baptizatus; tunc, etsi constet verè baptismum recepisse, adhuc tamen in Ecclesia cærimoniæ, ac solemnitates postea supplentur; ut post alios docet Possevinus *de offic. Curati cap. 6. num.* 23., D. Thom. *qu. 66. art.* 3., Martinus Bonacina *to. 1. disp. 2. quæst. 2. punct. 7. de Baptismo nu.* 21., ubi multos adducit DD., & Cardin. Toletus *Instit. lib. 2. cap. 23. num. 1.*, qui docet, quod *quædam solemnitates sunt in Baptismo, quæ tametsi ad ipsius esse étiam non pertineant, nihilominus observandæ sunt; Adeò, quod, si aliquis est baptizatus propter necessitatem, absque illis, si baptizatus vixerit, sunt tales solemnitates adhibendæ, quamvis Baptismus non sit repetendus, quòd si necessitas baptismi non urgeat, nullus baptizare debet, absque illis.*

12 Quibus addi potest, quòd licèt, secundùm Hostiens., & D. Thom. majori Excommunicato, Hæretico, vel Schismatico, nè dum confiteri prohibetur, sed sit peccatú mortale, ut tradit Archidiac., talibus participando in Divinis; Attamen juxtà ipsius opinionem, hoc minimè locú habet in casu necessitatis: sed tantùm extra; ac taliter absolutum, cessan-

ſante neceſſitate, iterum confiteri oportet; prout notat Summa Silveſtrina *par.1.in ver. Confeſſor, qu.20.*

13 Tandem, alijs prætermiſſis rationibus, & exemplis, nè in re, admodum clara, majus tempus inutiliter teramus, evidenter adparet, ob imminens mortis periculum, Iuris ſolemnitates quandoque mutilari, quæ, cùm timor ceſſaverit, & infirmus convaluerit, ſunt poſtmodum adimplendæ; prout in omni Sacerdote, ordinis poteſtatem, non autem Jurisdictionis habente, contingere videtur; nam, etſi hujusmodi Sacerdos facultatem habeat abſolvendi quoscumque pœnitentes à quibusvis peccatis, & cenſuris, etiam reſervatis, ut diſponit Conc. Trid. *in ſeſſ. 14. can. 7.*; adeòq; extra mortis articulum dictam facultatem minime teneat, ut docet Innocen. *in c. 1., c. nuper de ſent. excomm., & c. ea de ſent. excomm.*; Nihilominus ille, qui in articulo mortis fuerit abſolutus à ſimplici Sacerdote, non habente Jurisdictionem, ſi convaluerit, cùm primum commodè poterit, coram Superiore, cui erat excommunicatio reſervata, ſe præſentare tenetur; Quod ſi non fecerit, reincidit in eandem, ut colligitur ex *c. ea de ſent. excomm.*; ubi pariter decernitur, quòd, quando aliquis à Papa, vel Delegato abſolvitur, injuncto, ut ſe Ordinario præſentet, ſi id non facit, cùm primùm cõmodè poteſt, reincidit in eandem excõmunicationem.

Exploratum ergo remanet, hujusmodi noſtræ Decretalis diſpoſitionem, quâ teſtamenti cofectio, ab ægroto celebranda, coram Parocho, & tribus, vel duabus perſonis, per-

14 mittitur, à ſubſequuta morte vires acquirere; non ſecus, ac pharmaca, aliæque medicinales expenſæ, in ultima infirmitate pro morbo affectis erogatæ, privilegio gaudent funerariæ; ita-ut alijs creditoribus, etiam anteriorem hypothecam habentibus, omnino præferantur, per Text. *in l. at ſi quis, §. 1., & l. impenſa, ff. de relig. & ſumpt. fun, l. fin. §. ſi in computatione, C. de Iur. deliber.*, ubi latè omnes *DD.*, qui etiam ipſi doti funeraria privilegia prætulerunt, Roland. *conſ. 14. n. 24.*, Joſeph Ludovic. *deciſ. Peruſ. 78.*, Gallup. *in pr. cap. 3. num. 30.*, & ità per cunctos Italiæ Senatus, & per S. R. C. Neapolitanum, Siculum, Mantuanum, Mediolanenſe, Gallicum, Hiſpanum, & per Senatus citra, & ultra Montes, fuiſſe deciſum, contra allatam à de Franchis *deciſionem 51.*, uno omnium voto teſtatur, poſt cujuscumque nationis Auctores, noſter exultus Franciſcus de Petris *in conſ. 49.*, ubi varias adducit rationes; ut ſcilicet miſeri infirmi, langueſcentes, & moribundi in ipſorum languoribus, ærumnis, & miſerijs auxiliatores, & conſolatores inveniant, eorumque memoria ita decenter aſſeruetur, cùm alioquin facilè negligerentur, deſererentur, arg. *§. fin. Auth. de hæred., & falcid., l. at ſi quis, §. quis, ff. de relig.*, vel denique, ut defuncti, qui ſe ipſos defendere nequeunt, pijſſimis juribus defendantur, arg. *l. 1. ff. de tutel.*, & ſpecificè diſponitur *in §. fin. Auth. de*

15 *hæred., & falcid.*, quamquam in ipſa Civitate Romana, quæ, ne dum Italiæ, ſed totius Orbis eſt caput, diſpoſitum reperiatur ex proprio motu Pij V., quòd Aromatarij alijs creditoribus minimè præferantur, ut *in*

in motu 153. incip. *Quia, sicut Bullario*.

16 Hoc tamen privilegium, quantū attinet ad nostram materiam, illis tantùm Pharmacis tribuitur; quæ in præambula mortis infirmitate deseruiunt; nam, si ægrotus convaluerit, cessat prorsus hujusmodi privilegiū, ad instar illius creditoris mutuantis pecuniam alicui, qui statim postea decessit; nam cæteris creditoribus esse præferendum pro expensis, in funeralibus factis, quæ de illius mutuata pecunia erogatæ præsumuntur, notat Jo:Baptista Hodierna ad Petrum Surdum *decis.* 339. *n.* 14.

17 Et, quamvis aliquoties pro creditoribus contra Pharmacopolas decisum fuisse comperiatur; hoc tamen non alia ex caussa contigisse videtur, nisi, quia, non de expensis, in præambula mortis ægritudine factis, agebatur: sed de pharmacis, in illa infirmitate, ex qua æger surrexit, erogatis, erat contentio, uti declarat Reg.Capyc.Lat. *decis.* 47. *nu.* 8., ubi notat, quod id, quod dicitur de expensis in infirmitate, intelligendū erit de ea infirmitate, in qua quis decessit, Roland.à Valle *in d.cons.* 14. *nu.* 17. *lib.* 1., Surd. *decis.* 255. *n.* 16., Gratian. *discept. for. to.* 1. *cap.* 44. *nu.* 16., de Frāch. *decis.* 51. *in fine*, ubi de expēsis, in ultima infirmitate erogatis, ex qua ęgrotus decessit, intelligēdum esse Surdum *dec.* 112. & 255., D. Garziam Mastrill. *decis.* 10., & March. *vot.* 8. *n.* 65., declarat D.Visconti *in additione*, quam inibi facit: *Secùs verò* (sunt verba eiusdem Reg. Capyc. Latr. *sub n.* 20.) *dicendum erit in illo, qui est creditor pro expensis infirmitatis, ex qua convaluit*; prout etiam antedictam sententiam declarat Episcopus Covarr. *in c. Raynaldus* §.3. *n.* 2. *de testam.*

En, quomodo in lucem prodit privilegium aliquoties dari, ac aliquid ratione mortis sequutæ quandoque in Jure disponi, quæ postea si minimè sequatur, sed moriturus reconvalescat, illud privilegium, & dispositio minimè locum habet.

Igitur omni ex parte probatum remanet id, quod probandum in principio duximus; datâ nempe Testatoris convalescentiâ, testamentum, quod juxta formam nostri *cap. cùm esses* ab ægroto coram Paroco, duabus, tribus-ve alijs personis confectum jam fuit, postmodum irritatur.

CAPVT VI.

An dispositio nostri *cap. cùm esses* locum habeat, ubi pia caussa, extra Jurisdictionem Ecclesiæ, non instituta, sed substituta videtur?

SVMMARIVM.

1 *Dispositio* cap. cùm esses *locum sibi vindicat, etsi pia caussa non instituta, sed substituta comperietur.*

2 *Substitutio nil aliud est, quàm secunda hæredis institutio.*

3 *Substitutio quibus in casibus locū habeat?*

4 *Nuptiæ post primas semper secundæ denominantur.*

5 *Testamentum, in Terris Imperij juxta* cap. cùm esses *ordinatum,*

in quo caussa profana instituitur, & caussa pia substituitur, an substineatur?

6 *Testamentum in Terris Imperij, & in foro sæculari juxta* cap. cùm esses cōditū, *in quo caussa pia substituitur, haud valet*, & n.7.

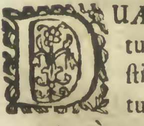
8 *Gaspar Antonius Thesaurus, affirmans non reperiri Doctorem, qui dicat testamentum insolemne, in quo pia caussa sit substituta, valere, nimia jactatione notatur.*

9 *Lectio omnium voluminum, quibus hæc nostra legalis scientia abundat, homini, adhuc longissimam ducenti vitam, impossibilis omnino videtur.*

10 *Abusus nostri temporis, in quo pro modica caussa immensa extenduntur consulta, ac nimia facilitas, quâ infinita typis mandantur opuscula, detestatur.*

11 *Testamentum dicitur pium, etsi substituitur caussa pia, varijs DD. auctoritatibus probatur*, n. 12.13.14.&15.

16 *Praxis in Terris Imperii, quando caussa profana esset instituta, & pia substituta, vanam huiusmodi substitutionem reddere posset.*



DUÆ in superioribus Capitulis fuerūt absolutæ quæstiones; In una enim firmatum fuit, dispositionem *cap. cùm esses* in Terris Imperij, quoad profana, minimè locum habere. In altera verò, ad nauseam usque probatum extitit, quòd, si caussa pia fuerit instituta, etiamsi in Terris Imperij dispositio sit facta, favore piæ caussæ, cum interventu Parochi, duorumque testium, juxta *cap. cū esses*, procul dubio sustinetur.

Remanet modò altera enucleāda quæstio, quæ ex duarū præcedētium fōtibus emanat, quid.s.si caussa profana, in locis, Romano Pontifici, aut nullo modo, aut mediatè subjectis, fuerit instituta; &, illa deficiēte, quædam Ecclesia, vel altera caussa pia fuerit substituta; Utrùm in hoc casu testamentum, ad formam *cap. cùm esses* ordinatum, possit à caussæ piæ substitutione vires adsumere?

1 Caussa dubitandi ex illa oritur ratione; nam si ex præmissis extra dubitationis aleam fuit positum, quòd testamentum, coram Parocho, & duobus testibus confectum, in quo caussa pia hæres instituitur, fortiter sustinetur: eodem modo dicendum esset, si in caussæ profanæ defectum fuerit substituta; etenim si potest Ecclesia, aliusque Catholicus locus principaliter institui, ex Justiniani privilegio, caussæ piæ concesso *in l. 1. C. de sacros. Eccles.*. Imò dispositionem *d. cap. cùm esses* in foro sæculari, & Ecclesiastico, ac tàm in Terris Imperij, quàm in illis Romano Pontifici subjectis, locum habere innuimus supra in *cap. 1.*, ac Paganorum, & Clericorum testamenta, præsertim favore piæ caussæ hujusmodi capitulum amplecti; uti post multos, quos refert DD. in hac satis agitata controversia, ostendit Cardin. Tuscus in *suis conclusionibus conclus.* 116.*num.*76.78.84.& 85. *lib.*8. *in ver.testamentum*; & in testamento paganorum ad caussas pias, præter alibi per nos laudatos, voluit Episc. Covarr *in hoc cap.cùm esses n.* 12., & *in cap. relatum, n.*2.; ita ut, si dispositio ab Ecclesiastica persona sit facta, favoremque piæ caussæ concernat, hæc videatur receptior

ceptior sententia; ita à pari, ac eâdē ratione concludendum esset, quòd instar Institutionis Ecclesiæ, alterius-ve caussæ piæ, ad formam *cap. cùm esses*, ubicumque ordinatæ, vel etiam caussæ profanæ in Terris tamen Ecclesiæ institutæ, hujusmodi substitutio pariter valere deberet.

Quod eò fortiùs, absque ulla hæsitatione admittendum esset, si ad-
2 huc Juris Tyrones non præterit, quòd substitutio nil aliud sit, quàm secunda hæredis institutio, quæ fit post primam, in locum deficientis, secundùm *glos.*, *&* *DD. super rubr. ff. de subst.*, veluti, cum Testator dicit: *Instituo Titium hæredem meū, & si is hæres non erit, vel quandocumque sine filijs morietur substituo Ecclesiam Sanctæ Mariæ, Hospitale A.G.P., Sacram Domum Incurabilium*; & quid simile; prout in dies hoc evenire posse experientia docet; & dicitur Titius hæres institutus, Ecclesia verò substituta; & sic substitutio est secundaria, & conditionalis
3 institutio: Tunc enim substitutus hæres erit, cū primo loco institutus hæreditatem non adit: vel quia non vult, vel quia non potest; vel quia volens, potensque adit: sed ob conditionem postea non verificatam, deficit institutio, & substitutioni fit locus; Unde dicuntur substituti, secundi hæredes, etiam si sint ulteriores, eò, quia in locum deficientis primi instituti veniunt *d. l. 1. in princ.*
4 *ff. eodem*; Non secus ac nuptiæ, etiam si tertio, & quarto loco succedant, quia tamen omnes primas sequuntur, meritò secundæ semper adpellantur, ut est *glos. sub rubr. C. de secund. nupt.*

Quapropter, sicuti institutio caussæ piæ principaliter facta juxta formam *cap. cùm esses*, procul dubio sustinetur, ita si corrueret prima, ab ipsa substitutione, vel secunda institutione, quæ, caducatâ primâ, vel alio modo deficiente, ad hanc secundam, quæ potiùs tunc prima nominari deberet, aditus illico paratur.

5 Hujusmodi, ac alia, quæ possent adduci, principia, habere tantummodò locum in Terris Ecclesiæ, vel ubicumque testamentum principaliter favore piæ caussæ sit factum, manifestissimè patet: at verò quando sumus in Terris Imperij, vel nullo modo, vel mediatè Romano Pontifici subjectis, prout in hoc nostro florentissimo Regno desuper disputavimus, ita ut non in foro Ecclesiastico, sed Sæculari lis agitetur, ac testamentum exhibeatur; quod non sit factum, prout leges humanæ decernunt, neque principaliter sit favore piæ caussæ ordinatum; cùm ipsum opus pium non sit institutum; sed substitutum dumtaxat, secundariòque intentum; & non, nisi deficiente caussa profana, quæ fuit directè considerata, vel integrè subingreditur, vel ratione legati hæreditatis partem vindicare videtur; tunc nostræ status controversiæ non mediocres patitur difficultates, nostriq; ingenij tenuitatem penitus exuperat; Unde, ne in tàm gravi materia nostri humeris impar, aliquod, vel uni, vel alteri Jurisdictioni præjudicium afferamus, in gratiam operis nobis saltem liceat rem actam agere, & vetera, ut ajunt, retegere, aliquorū DD. tātùm referendo sententias. Et

6 Prima est Bartholomæi à Salyceto *in Auth. cassa, n. 7. versic. sed, ubi privatus, C. de sacros. Eccles.*, aliorum-

rumque Doctorum, quos refert, & sequitur Gaspar Antonius Thesaurus, Jurisconsultus Taurinensis, & in Supremo Senatu Pedemontano Senator, alioquin præstantissimus, qui *lib.4.quæst.forens.in quæst.35.sub n.3.* videtur affirmare, quòd hujusmodi testamentum in Terris Imperij, & in foro temporali extra loca Ecclesiæ confectum, minimè sustineatur, si minùs solemni testium numero fuerit conditum, & publicatum; ut concludere ait Clar. *in §. testamentum, qu.57. vers. extra verò Terras Ecclesiæ*. Ubi expresè dicit Text. in *d. cap. cùm esses* non habere locum in Terris Imperij, & ita dicit de generali consuetudine receptum post Bertrand. *in consil.178. in fin. lib.6.*, ita etiam probat Guid. Papa *qu.543.*, quem adhuc nos in hac eadem *disp. cap.5. sub nu.9.* supra laudavimus, Tuscus *lib.8. concl.113.nu.1.*, Grass. *in §. legatum qu.67.nu.7.*, Fachin. *lib.6. c.47. controuers.*

Quod adeò firmum eidem Thesauro videtur, quòd sub *n.4.* subiungit; Etiam Clericum ipsum in suo testamento solemnitates Juris civilis observare teneri; quemadmodum voluisse refert Imol., & Anton. de Butr. *in cap. quòd Clericis, de for. cōpet.*, etsi aliter testetur, non posse ex illo testamento agi in foro sæculari. Et, quando favore Collegii disponitur, servandas esse Iuris civilis solemnitates, censuit Iustin. *in d. l. 1. C. de sacros. Eccl.*, & ibi *glos.*, quam omnes unanimiter sequuntur.

Hanc conclusionem pariter extendit ad hoc nostrum peculiare subiectum, dicens; quod, quando non est principaliter instituta pia caussa, vel factum illi legatum; tunc nō valet testamentum, tanquam non factum ad pias caussas; ita in specie voluit Bart. *in l. fin.n.1. ff. de his quæ pro non script. habent.* Quem sequitur Iason. *in l. Marcellus, num.36. ff. ad Trebell.*, qui, licèt loquatur in legato, tamen idem est in universali institutione, facta substitutione de pia caussa; quia si non valet caput testamenti, nec alia accessoria, quæ in eo continentur, valere possunt; & in puncto ita determinat Salyc. *in d. Auth. cassa, n.7. vers. sed ubi priuatus, C. de sacros. Eccles.*, Ias. *in §. imperfecto, l. hac consultissima, C. de testam. num.10., & d. l.1.n.24. C. de sacros. Eccles., & in repet. nu.28.*, ubi hoc notat pro singulari Boer. *decis.93.n.6.*, Alex. *cons.209.num.15. in fin., & cons.115.nu.7. lib.4.*; & opinionem Salyceti communiter probari dicit Clar. *in §. testamentum, qu.6.n.9.*, & ab ea non esse recedendum in practica scribit Grass. *in eo §. qu.18.n.7. & 9., & in §. legatum, qu.67.n.8.*, & amplectitur Vasqu. *de success. lib.3. §.22. limit.12.n.125.*, & communiorem esse constat ex allegatis per Didac. Covarr. *in d. cap. relatum, num.2.*

7 Neque contrariam opinionem ex abūdanti privilegiorum messe, caussæ piæ datorum, coadiuvari posse ostendit præcitatus Auctor; Nam, etsi Tiraquellus huiusmodi privilegiorum fautor, & consarcinator pro dicta sententia nonnullos adducat DD. *in tract. de priuileg. piæ caussæ, priuileg. 2. & priuileg. 80.*, tamen, more suo, hanc quæstionem irresolutam relinquere notat; prout adhuc ipsi dubium facere non negat, comprobatq; opinionē Salyceti, aliorúq; volentium, ut supra tetigimus, contra

tra

tra Clarum *in §. testamentum, q. 6.*, & contra Grass. *d. qu.* 18. *n.* 3., quòd, etsi caussa pia non sit principaliter instituta, testamentum in foro sæculari, & in Terris Imperii, etiam favore pietatis, sustineatur.

8 Tandem allatam opinionem ipse-met Auctor tanta securitate tuetur, quòd in fine eiusdem *quæstionis* 35. maximo sui ipsius inflatus amore, ac propriâ solertiâ, suâque divinâ, ut ita dicam, lectione, satis confidens, asseverare non erubescit; quòd non reperitur Doctor, qui dicat, valere testamentum insolemne, quando non est instituta pia caussa principaliter; Ac, licèt valeant legata, & substitutiones, factæ in minùs solemni testamento favore piæ caussæ; non tamen sustinetur testamentum, nisi habeat aliud privilelegium connexum, ut sit inter liberos: *Et ego* (sunt ipsius Thesauri proprijssima verba) *nunquam vidi practicatum, ut testamenta facta cũ duobus, vel tribus testibus, coram Parocho, ad formam Iuris canonici, observarentur in Curia nostra, & in Statu Sabaudiæ, & dicit* Surdus *in cons.* 380. *in fine lib.* 3., *quòd in testamento ad pias caussas, eadem exigitur solemnitas, quæ in aliis; nec habet privilegium*, & ibi multos allegat; quare, ad sustentandam dispositionem illius Patrisfamilias, de quo inibi sermonem habet, ad privilegia, quæ testamento, inter liberos condito, fuerint à Jure tributa, ipse confugit. At, non quidem unum, ut Thesauro videtur; sed mille, innumerosque adinueniri Doctores, qui testamenta, coram Parocho, & duabus, tribus-ve personis facta, etiã in foro sæculari, & præsertim ubi pia caussa, vel instituta, vel substituta esset, & ante, & post suarum quæstionum forensium detectum, editumque Thesaurum, latè scripserunt, & ex hactenus dictis, & ex infra dicendis, clarissimè patet.

9 Et quidem maxima hujus Auctoris contra piæ caussæ facultatem, quæ penes omnes tanti est momenti, ut in dubio potiùs pro ea, quàm ex opposito cæteri Doctores incogitatò respondeãt, est admiranda licentia, scribendique libertas; Quis enim, ut hic Thesaurus, in quo omnium scientiarum divitias abscõditas esse facilè sibi persuasit, cunctas Doctorum opiniones, pervagatasque Auctorum sententias, mille expositas modis, legisse unquam gloriabitur, ac infinita decisionum, consiliorumque volumina, obiter, ac perfunctoriè vidisse præsumet?

Ecquis denique librorum legaliũ, ne dũ magnitudinem, & multitudinẽ simplici tantùm, ac nuda lectione; sed omnium indices saltem oscitanter prospexisse jactetur? Enim verò tanta est ipsorum copia, & magnitudo, quòd potiùs ratione ponderis, numeri, & mensuræ, quàm profunditatis ingenij, ac intrinseci valoris existimentur; Unde hac nostra tempestate ob illum scribendi fomitem, quo etiam Juvenalis tempore homines faciliter ad scribendum excitabantur:

Tenet insanabile cunctos.
Scribendi cacoethes,

minimè tanquam maledicus taxandus esset Laurentius ille Valla, qui ad candidum Decembrem scribens hujusmodi abusum sequentibus detestatur verbis: *Cætera omnia in Iurisperitorum libris supervacua sunt,* &

& odiosæ, ac perversæ diligentiæ plenissima; qualia ferè sunt omnia nostrorum Iurisperitorum volumina, non à viris; ita enim grandia sunt, & vasta, sed ab asinis portanda. Et, quod peius, his-ce nostris temporibus ipsa superfluitas etiam Jurium allegationibus, ac Doctorum respō-
10 sis communicata videtur; Enim-verò quò minor est caussa, eò maiorem in Iure habet allegationem, & pro modicissima lite, in qua vix calamus, arripiendus esset, non notulæ, ut res expostularet, sed prolixi, nugisque pleni efformantur libelli, quorum longitudine, Iudices lectione, clientes verò, ne dum vanis, verùm etiam exitiosis onerantur expensis. Prout de isto Modernorum vitio, sæpè sæpius conquæritur Eminentissimus Card. de Luca, & præsertim *lib.* 7. *par.* 1. *de donationibus discurs.* 13. *num.* 2.

Accedit & ipsorum legalium operum innumerabilis numerus, ita-ut quicumque Iurisprofessor odiosum Procuratoris nomen defugere volens, primique nominis Advocatus haberi cupiens, inter alias materiales industrias, immensam librorum bibliothecam, grandibus refertam libellis habere nitatur, iuxta illud Q. Sectani ad Phylodemum sat. XIX.

Disce novas artes, nec Procurator haberi
Amplius ipse velis, librorum millia quinque
Si non emisti. Quicunque novissimus exit,
In pretio Auctor erit. Valeant Digesta Vetusti
Codicis, aut gravidæ medicato sulphure chartæ.

Nil ergo mirum, ut ad negociū principale reditum faciamus, si Gaspar Antonius Thesaurus, qui nullum reperiri Doctorem pro validitate testamenti insolemnis, quando pia caussa non est principaliter instituta, tàm temerè affirmavit, ementitus nunc comperietur; enimverò quamplurimos adesse, qui ipsi Thesauro fuerunt penè incogniti, ex infra dicendis facile adparebit; Et quidem

11 Secunda sententia antedictæ è diametro penitus opponitur, dum testamentum, in quo laicus fuit hæres institutus, & in secundo, vel tertio loco Ecclesia, vel altera pia caussa substituta, omnibus prærogativis, & privilegiis, quæ piæ causæ larga manu præstantur, potiri debere, plurium DD., & Ecclesiastici, & Sæcularis ordinis testimoniis, à Thesauro minimè repertis, audacter affirmat.

Hanc opinionem sequitur Eminentissimus Cardinalis Zabarella *cons.* 133., ubi præcipuè privilegium piæ causæ concessum, habere locum, ne dum quando pia causa est instituta, verùm etiam, quando est substituta, tuetur; Sufficit enim, quòd casus substitutionis evenerit; prout etiam in terminis notat Marta *de success. legal. par.* 4. *qu.* 8. *art.* 2. *n.* 5., Merend. *controu.* 25. *nu.* 20. *in fin. lib.* 5., Fragos. *de regimin. Reip. Christian. par.* 3. *lib.* 4. *disp.* 7. §. 4. *num.* 70., Fagon. *de Iustitia, & Iure lib.* 6. *c.* 3. *num.* 19., Molina *eod. tract disp.* 134. §. *testamentum.*, Dicastill. *de Iustit., & Iur. to.* 2. *lib.* 2. *tract.* 19. *disp.* 1. *nu.* 111. *fol.* 1090., Cardin. Cerr. *decis.* 518. *num.* 18. *repetita in recent. decis.* 150. *num.* 24. *& seqq. par.* 12.. Quicquid in contra-

trarium senserint, aberrantes à communi, Butr. *in cap. quòd Clericis, col. 2. vers. idem puto de foro compet.*, Salyc. *in d. Auth. cassa num. 7. C. de sacros. Eccles.*, Soccin. *cons.* 115. *n.* 7. *lib.* 4., Add. ad Buratt. *decis.* 475. *num.* 17., Hieronymus Rocca *Episcopus Isclensis disp. iur. select. cap.* 35. *num.* 48. & 49.

12 Insuper rei iudicatæ nostri Regni Neapolitani auctoritate firmatur penes Franciscum Vivium *lib.* 1. *decis.* 5., ubi sub *num.* 14. dubium faciens; utrùm testamentum prædictum debeat censeri factum ad pias caussas, ex quo in primo gradu testator instituit laicam personam hæredem universalem suam neptem? Et de Iure propalandum esse respōdet: *Quòd, sivè pia caussa sit instituta in primo gradu institutionis, sivè substituta in secundo, vel tertio substitutionis gradu, aut ulteriori, si factus quippe sit casus substitutionis, & aperta extet via Ecclesiæ, aut piæ caussæ, absque dubitatione aliqua testamentum illud, quantumcumque in primo gradu fuerit laicus institutus, censetur respectu status præsentis temporis testamentum ad pias caussas, & gaudet omnibus prærogativis, & privilegiis piæ caussæ, ut est casus de hoc in c. si Pater de testam. lib. 6.*

13 Præter-quam-quod hanc eandem sententiam tradit Antonius de Diana *resol. moral. par. 7. tract. 6. tit. de testam. priuileg. resol.* 1. *in princ.*, ibi: *Assero tunc testamentum censeri factum ad pias caussas, quando hæres est pia caussa, aut quando substitutionis via, hæreditas devenit ad pias caussas.* Et ipsi quoque adhæret Franciscus à Mostazo in docto, ac perutili tractatu de caussis pijs, *lib.* 1. *cap.* 5. *nu.* 1., ubi quærens, an dica-

14 tur pia caussa, si fuerit substituta, hisce verbis hanc secundam, quam impræsentiarum adducimus opinionē, confirmare videtur: *Testamentum pium non illud dicendum est, in quo persona profana instituitur hæres, & aliqua legata pia in illo relinquuntur; erit equidem pium, quando pia caussa hæres instituitur, aut substituitur, utpote: Si Titius instituatur, & illo deficientee, aut nolente hæreditatem adire, substituitur Ecclesia, vel alia caussa pia, ita ut necessariò hæreditas ad illam sit deventura*, Villalobos *in summa* 2. *par. tract.* 30. *diffinit.* 4. *nu.* 2., Molin. *de iustit. to.* 1. *tract.* 2. *disp.* 134. *nu.* 2., Paulus Rub. *pract. resol. cap.* 1. *nu.* 8., Julius Capon. *to.* 3. *discept.* 205. *nu.* 71., *qui nu.* 72. subjungit, *testamentum esse pium, etiam si non sit instituta caussa pia; dummodo legata pia in testamento majorem partem hæreditatis absorbeant*, Bossius *de testam. piis to. 2. tit. 12. §. 2.*

15 Tandem hujusmodi sententiā noviter firmat ea, quâ solet animi ingenuitate, Emin. Card. de Luca, qui potiùs rei veritatem, quàm caussæ pietatem secutus, ita *lib.* 9. *par.* 1. *de testam. disc.* 28. *nu.* 14. suos sensus expandit: *Quia verò jam secutus erat obitus primi instituti, ac propterea factus casus substitutionis ad favorem Sacræ Religionis Hierosolymitanæ pro erectione Commendæ; hinc proinde dixi, testamentum sustineri debere favore piæ caussæ, ex pluriès deductis in præcedentibus; nil obstante, quòd Commendæ annexum esset Iuspatronatus activum, vel passivum favore illorum de agnatione, cùm id,* tan-

tanquam accidens, progressu temporis quoque defecturum, non alteret substantiam dispositionis, neque tollat pietatem, ut advertitur supra discurs. 17. *& seqq., & in huius caussæ decis.* 150 *sub num.* 26. *par.* 12. *rec.*

Quod postmodũ majori claritate demonstrat sub *num.* 15., ubi immediatè subjungit: *Quæstio autem, an ea, quæ in testamentis ad pias caussas disposita sunt, procedunt, ubi pia caussa non directè ac immediatè, sed obliquè, ac mediatè vocata est, percutit casũ, in quo adbuc pendeat conditio, adeò ut agatur de intermedio cõmodo Personæ privatæ, ex plenè deductis per* Bellon. Jun. *cons.* 84 *num.* 34. *& seqq.*, Add. ad Buratt. *decis.* 475., *& sub tit. de legitim., & detract.. Secus autem, ubi jam factus est casus, unde propterea Jus piæ caussæ remanet certum, ac immediatum, ex relictis in dicta buius caussæ decision.* 150. *part.* 12. *recentior. num.* 26.

Quare conferunt, & huic sententiæ, quas supra pro caussa dubitandi adduximus rationes; nempe, quòd sicuti pia caussa si fuerit principaliter coram Parocho, & duobus testibus instituta, utique testamentum valet; sic etiam, si in secundo, vel ulteriori gradu fuerit substituta, deficiente illo primo institutionis gradu, ab ipsa substitutione testamentum sumet exordium; ac proinde eadem ratio militare debebit, prout in terminis apprimè satis notat supralaudatus D. Franc. Viv. *d. dec.* 5. *sub n.* 15., ubi dicit: *Quòd non est inconveniens de jure, ut testamentum incipiat babere vigorem suum à substitutione, ut est* Text. *in l. & si pepercerit*, §. *fin., & ibi* Bart., *& alii omnes, ff. de lib., & posthum.*

16 Posset tamen, & præcipuè in hoc nostro florentissimo Regno Neapolit., aliter quàm de Jure nos Theorica docet, de facto rem dirimere praxis; utpote si filius, nepos, sivè alius quicumque laicus, & caussa profana in testamento, de Jure civili minùs solemniter condito, instituta, magnam Curiam Vicariæ, sivè aliud laicale Tribunal adire; à quo tantùm, & non ab Ecclesiastico, uti libro secũdo dicemus, hujusmodi expediuntur decreta, ibique præambulum ab intestato faciliter obtineret; cum idem sit nullo modo extremum condere elogium, & ab intestato decedere, ac in terris Imperij illud pro caussa profana, servata forma nostri *cap. cùm esses*, & non adhibitis solemnitatibus, de Jure Civili à *l. bac consultissima* requisitis, ordinare, & disponere: Quare, nullo habito testamento, postquam hæreditatem ab intestato taliter quis adivisset, longoque annorum cursu, bona hæreditaria possedisset, ulteriorem substitutionis gradum, quando casus eveniret, vanum, & futilem redderet, ac liberè de ipsis bonis, non obstante substitutione, pro causa pia in testamento ad formam *cap. cùm esses* ordinata, uti jure permittitur, in alios successores, & hæredes validè disponeret.

C A-

CAPUT VII.

An Filiusfamilias testamentum juxta formam *cap. cùm esses* condere valeat?

SUMMARIUM.

1 *Patria potestas, à Jure civili procedens, per* cap. cùm esses *in ultima voluntate sublata videtur. Quod intellige, ut* n. 24.

2 *Filij in Gallia, & Aragonia minimè sub Patris potestate existunt.*

3 *Testamentum ad pias caussas de Jure civili easdem solemnitates, quæ requiruntur ad caussas profanas, expostulat.*

4 *Filiusfamilias, non leges humanas, sed jus naturale, & Divinum in testamentis, juxta formam* cap. cùm esses *conficiendis, observare tenetur.*

5 *Filiusfamilias cum patris consensu pium testamentum condere valet.*

6 *Filiusfamilias, etiam patris accedente consensu, de bonis, sibi quocumque modo obventis, testamentum pium conficere nequit.*

7 *Filiusfamilias tripliciter peculium retinere potest.*

8 *Filiusfamilias de peculio castrensi, & quasi dicitur Paterfamilias; ac proinde de iis, sivè ad pias, sivè ad profanas caussas testamentum validè condit, & quomodo hoc est intelligendum.*

9 *Filiusfamilias peculium profectitium integrum Patri adquirit.*

10 *Antiquitus nulla erat differentia inter peculium profectitium, & adventitium; ac proinde utrumque pleno jure Patri quærebantur.*

11 *Dispositio* cap. cùm esses *non potest facere, quod quis de rebus non suis disponere valeat.*

12 *Filiusfamilias de peculio adventitio, cujus ususfructus Patri haud acquiritur, testamentum, & canonicum, & profanum, condere potest, ac etiam* num. 16.

13 *Filiusfamilias de peculio adventitio, cujus usufructus Patri adquiritur, poterit, accedente tamen ipsius consensu, dumtaxat canonicum condere testamentum.*

14 *Filiusfamilias in Hispania de tertia bonorum parte, & quoad proprietatem, & quoad usumfructũ, testamẽtum, sivè ad pias, sivè ad profanas caussas condere potest, ubi contraria adducitur opinio.*

15 *Constitutiones Hispaniarum, & Cathaloniæ jus commune in ijsdẽ Regnis efficiunt.*

17 *Consensus ab authoritate distinguitur, cum ille privatum, hæc verò publicum respiciat commodum.*

18 *Consensus paternus, an requiratur ad evitandum præjudicium Patris, vel ad integrandam personã filijfamilias, quàm ardua sit controversia, ostenditur, ibique* num. 19.*, qui affirmativam, qui-ve negativam tuentur, adducuntur.*

20 *Jo: Baptista Mucci in* diluc. qu. for. qu. 2. *omnes confutans, nullique adhærens, per salebras locutum fuisse videtur.*

21 *Consensus paternus in confectione testamenti filij, vigore* cap. cùm esses*, quod requiratur ad evitandum præjudicium Patris, demonstratur.*

22 *Consensus paternus in testamento filij, qui de bonis adventitijs piè testa-*

testatur, quod requiritur ad evitandum Patris præiudicium, Author defendit.

23 *Pater nullum habet usumfructum, aliud-ve jus super bonis adventitiis obventis à filiis, qui Clericali, Episcopali, vel alio Ecclesiastico caractere sunt insigniti; ac proinde possunt absque Patris consensu de dictis bonis testari.*

24 Cap. cùm esses *autoritatem Patris, requisitam ad integrandam personā filii, non autem consensum Patris, requisitum ad evitandum eius præiudicium, abrogare videtur.*

1 CAussa dubitandi, quæ in omni quæstionis vestibulo, & præsertim à jura interpretātibus est prius adducenda, hic sponte ex ipsa-met nostri *cap. cùm esses* lectione deducitur, cùm adhuc simpliciter, nudeque Textum legenti illico obviam fiat; Patria enim potestas, cui filij, etsi ætate minores, prudentiâ tamen, industriâ, & consilio solent aliquando esse majores, subijciuntur, ab hac nostra Decretali penitus excluditur; Quare si Alexander III., huius cap. Auctor, leges humanas refellit, ac omnia, quæ à Jure civili introducta fuere, abrogare decrevit, & testamentorum solemnitates ad jus naturale, divinumque reduxit, ut supra hinc inde non uno in huius operis loco copiosè notavimus, dicendum esset Patris consensum, à multis DD. in testamento pio, & ad formam *cap. cùm esses* ordinato, requisitum, haud desiderari; cùm nihil in jure tàm certum sit, quàm Patris consensum, in tali testamento adhibendum, esse effectum patriæ potestatis, quæ à Romanorum lege descendit, per Text. *in l. Patre furioso*, cum ibi notatis per *gloss. in ver. moribus*, & per omnes inibi scribentes adductis, & *l. nā Ciuium, ff. de his, qui sunt sui, vel alien. jur.*, *& Instit. lib. 1. de patr. potest. in princ.*; Unde Plutarcus meminit hanc legem Romulum primo intulisse: *Filius, quamdiu vixerit, in potestate Patris maneto*; eamque vocari sacram, & esse de jure publico, advertit Bald. in *l post mortem sub n. 2. ff. de adopt.*. Quare, sublata è medio huiusmodi potestate, quam Patres supra filios de jure civili exercent, remanent ipsi filij à patria potestate soluti, & tanquam liberi à tali subiectione emancipari, rerum suarum arbitri, & integrè Domini, uti cæteri alij, disponere valent: non secus ac in Gallia, & Aragonia mos

2 adinvenitur, ubi filios sub Patris potestate haud vivere testatur Segura *in l. Imperator, n. 91. ff. ad Trebell.*, quem refert doctissimus D. Franciscus Verde *tit. 9. Instit. de patria potestate lemma 1.*

3 Quod autem jus canonicum, non verò jus civile Romanorum, in testamentis piis condendis omnes substulit solemnitates, extra controversiæ aleam constituitur ab Impp. Valen., & Martian., scribentibus AA. Pallad. præfect. præt. in *l. Generali 13. C. de sacros. Eccles.*, ubi illi antiqui legislatores, tantis solemnitatibus adhibitis, fraudes omnes removere curarunt, ut etiam in pijs testamentis eas observari decreverint, donec jus canonicum ad tollendam pravam Consuetudinem insurrexisset, ac per nostrum *cap. cùm esses 10. de testament.* aliter statueretur; ita-ut, prætermissis omnibus probationibus,

bus, aliisque solemnitatibus, à jure civili introductis, testamentum coram Paroco, duabus, tribus-ve aliis personis confectum, iuxta jus Gentium, & Divinum omnino valeret.

4 Icirco nil mirum, si de jure civili testamenta, quæ à filijsfamilias, etiam ad pietatem ordinantur, consensum Patris omnino requirunt. Secus autem de jure canonico, à quo huiusmodi, aliæque juris civilis solemnitates sublatæ videntur, esset hic concludendum, cùm filiifamilias in ordinandis elogiis ad formam nostri *cap. cùm esses*, non leges humanas; sed jus naturale, & divinum servare tenentur.

Allatis tamen rationibus minimè obstantibus, vel nullo modo, vel adhibito tantùm Patris consensu, fuit filiisfamilias, etiam pro caussa pia, data licentia testandi. Duæ enim in hac controversia reperiuntur Doctorum sententiæ, quarum

5 Prima firmare videtur, quod filiusfamilias, Patris accedente consensu, possit pium condere testamentum, per Text. apertissimum *in cap. licet 4. de sepulturis in 6.*, ubi ita Bonifacius VIII. decernit: *Quamvis autem filius, absque Patris assensu, possit sibi eligere sepulturam, pro anima tamen sua, præter ipsius assensum (nisi peculium castrense, vel quasi castrense habeat) aliud iudicare non potest.*

Præfatæ sententiæ adhæret Michael Crassus *in §. testamentum, qu. 17. n. 12. & 13.*, Cyn. *in l. senium, C. qui testament. facer. poss.*, Decius *in d. l. senium, n. 15.*, & sequuntur DD. communiter, ut testatur ibi Ias., Alex. *l. 1. §. hoc autem SenatusCons. ff. ad Treb.*, & veriorem testatur Calcone *cons. 12.*, imo cõmunem eam appellat Didac. Covarr. *in rubr. de testam. par. 3. in fine, num. 23.*, Tiraquellus *de priuileg. piæ caussæ priuileg. 78. in fin.*, Fernand. Vasq. *de success. §. 22. n. 8.* & Bart. *in l. 1. C. de sacros. Eccles. qu. 3. principali.* Unde clarè dignoscitur, quod filiusfamilias cum consensu Patris aliquid pro anima sua disponere valet, & consequenter secundum formam *cap. cùm esses*, testamentum canonicum condere poterit, ut advertit etiam Episcop. Ricc. *in prax. dec. 668. n. 2. vers. & quoad primum*, idem Couarr. *nu. 23.*, Molin. *de iustit. tract. 2. disp. 138. vers. dubium est*, Paulus Rubeus *pract. cap. 55. n. 23.*, Spino *de testament. 3. par. num. 23.*

Huius sententiæ DD. adsignant rationem, quia sicuti in donatione caussa mortis, quæ ultimæ voluntatis naturam habet, ut notat Cancer. *var. resol. lib. 2. cap. 1. num. 65. in fine*, Corneus *cons. 294. n. 3. lib. 1.*, requiritur Patris consensus, sine quo filiis vetitum est caussa mortis donare, *l. tam is, §. fin. de donat. causs. mort.*; Ita à pari, absque Patris consensu filiusfamilias nequit pium, & secundum nostri Textus formam, condere testamentum, adeoque cum Patris consensu permittitur filio illa pia dispositio, quæ absque Genitoris voluntate penitus negaretur.

6 Secunda sententia Doctorum industriam penitus excludens, antedictæ è diametro opponi videtur, cum, adhuc Patris accedente consensu, filiofamilias testamenti pij super quibuscumque bonis prohibet factionem.

Hæc opinio, quæ à Text. *in l. qui in potestate 6. ff. de testam.*, originem

trahit, duplici quoque munitur ratione; & Prima est, quia Jus testandi publicum, & non privatum debet reputari per Text. *in l.3. ff. de testam.*; adeoque conceditur ijs dumtaxat, quibus de Iure fuerit hæc facultas concessa. Secunda est, nè ultimæ voluntates in alieno, nempè in Patris ponerentur arbitrio; ac extremæ morientium dispositiones, non à pleno, proprioque animo procederent; sed ab alterius penderent dictamine. Unde allatis his ce rationibus, neque Patris habito consensu, posse filiumfamilias ad pias caussas condere testamentum, ac servata forma *cap. cùm esses* suam ordinare dispositionem, docuerunt Aret. *in d. l. qui in potestate*, Pichard *in Instit. Civil. in princip. tit. quibus non est permissum fac. testam. num.*78., Donellus *lib.6. Comment. cap.*5., Fulgos. *in rubric. de testam.4 par. n.*10. *vers. quorum sententia.*

Imo, ut qui DD. hanc secundam sequuntur sententiam, eam tutam ab omni dubio constituant, minimè obstare subjungunt Text., quem adversarij pro prima opinione allegant in *d. cap. licet* 4. *de sepult. in* 6., cum per adductum Textum haud filiofamilias concessa videatur illa libera testandi facultas, quæ cæteris hominibus, nullius potestati subiectis, elargitur; enim verò nil aliud sane à cit. Text. eruitur, quam quod filiusfamilias possit aliquid pro Anima sua cum Patris consensu judicare, non autem testari queat, cum filiusfamilias valeat aliquid judicare pro Anima sua extra caussam testamenti, donando scilicet caussa mortis, cum Patris consensu, Ecclesiæ, vel Pauperibus; & sic manifestissimè colligitur discrimen inter utrumque verbum. Testari namque est Juris publici per *d. l.3. ff. de testam.*, *l. verbis legis* 120. *ff. de verborum significat.*; Iudicare vero Iuris privati esse videtur.

Unde fit, quod cum nullibi sit expressum, posse filiumfamilias cum Patris consensu ad pias caussas testari, sequitur exinde standum esse regulæ generali, eum .s., neque ad pias, neque ad profanas caussas testari posse per citatum Text. *in d. l. qui in potestate*. Id quod maximopere ligatur, & constringitur, quia Iurium correctio, uti odiosissima, non est admittenda in casibus non expressis per Text. in *l. præcipimus de appell.*, Gratian. *discept. forens. cap.*653. *nu.* 43., Aldov. *cons.* 97. *n.*16.

7 Sed antequam nostram in medium afferamus opinionem, ac utra ex prænarratis sententijs sit vera, depromamus, illud opere precium tanquam necessarium erit animadvertendum, quod scilicet Filiusfamilias triplex potest retinere peculium, quorum unum vocatur Castrense, quod Filiusfamilias in Castris acquirit *l. si forte*, & *l. Castrense*, *ff. de Castrens. pecul.*; cui simile est quasi Castrense peculium, quod acquirunt Professores liberalium artium, ut Advocati, Medici, Lectores, &c.; nam, & Advocati militare dicuntur *l. Advocati* 14. *C. de Advocat. divers. Iud.*; & hoc quasi Castrense peculium extenditur etiam ad omnia, quæ Advocati à Clientulis accipiunt, vel occasione publicæ administrationis, aut alicujus dignitatis, ut notat Caldas à Pereyra in *l. si Curatorem habens*, *in ver. læsis*, *n.*99. *C. de integ. rest. minor.*

Aliud

Aliud peculium, quod ex paterna substantia, vel Patris contemplatione nanciscitur, profectitium nominatur, *l. profectitia, ff. de Iur.dot.*, cit. Caldas à Pereyra in *d.l. si Curatorem*, Philippus Paschalis *de viribus Patriæ potestatis par.1.cap.3. nu.10.*, qui alios DD. congerit.

Tertium peculij genus Adventitium adpellatur, quod, non ex bonis paternis, sed aliunde acquiritur, & filio advenit ex hæreditate nempe materna, vel ex alicujus extranei successione, aut quæ liberaliter fortuna dat, vel quicquid proprijs laboribus filius acquirit. Proprietas istius peculij spectat ad filium, ususfructus verò Patri, vel Avo, sub cuius potestate reperitur, acquiritur; & huiusmodi peculij Pater legitimus dicitur administrator, *l. 1. C. de bonis maternis*.

8 His ergo notatis, ut difficultas, ex permista traditione procedens, per separationem explicetur, utque præfato distinctionis lumine nostra in lucem prodeat opinio, dicendum est, quod de peculio Castrensi, vel quasi, Filius ad sui libitum, tum disponendi, tum testandi plenam habet facultatem. Ratio est, quia in his-ce peculijs Filius, & proprietatem, & usumfructum insimul tenet, nec Patri prorsus aliquid adipiscitur; & sic nō secus ac Paterfamilias esset, reputatur per Text. in *l. 2. ff. ad Macedonian.*, *l. si quis uxori 52. §. 1. ff. de furtis*. Adeoque absque Patris consensu, & Canonicum, & profanum condere potest testamentum, *l. fin. C. de inoff. testam.*, *d. l. cum oportet*, *C. de bonis, quæ liberis*.

Quod non simpliciter erit accipiendum, sed in illis tantum filiisfamilias regula currit, qui annum completum pubertatis habent, ex Text. *in l. fin. C. de inoffic. testam.*, Clar. *verb. testamentum, qu. 18. num.6.*; poterit enim esse, licet hoc raro contingere soleat, quod sicuti filiusfamilias ante præfinitos pubertatis annos, ratione malitiæ, quæ interdum supplet ætatem, pubes efficiatur, ita ratione celeris, & expediti ingenij, vel ratione præmaturæ virtutis alios in acquirendo præveniat; & sic, antequam pubertatis annos adimpleat, intempestivos peculij Castrensis colligat fructus.

9 Quantum verò attinet ad peculium profectitium, nihil nobis est hic immorandum, cum apud omnes certum, exploratumque sit filiumfamilias nihil sibi de huiusmodi acquirere peculio; nam quacumque tempestate, & vetusta, & nova, peculium profectitium pleno iure acquiritur Patri; quemadmodum Pande-
10 ctarum tempore id adventitio, quod integrum Patri acquirebatur, adhuc adveniebat; ac proinde inter unum, & alterum peculium nullum quidem admittebatur discrimen, uti habetur in præallegato Text. *in l. cum oportet, C. de bon. quæ lib.*, & notat D. Ferdinandus Arias de Mesa *var. resol. lib.1.cap.34. nu.2.*, Unde nihil quoad peculium profectitium immutatum fuit per allegatum Text. *in d. l. cum oportet*, uti communiter notant DD. *in d. §. 1. Instit. per quas personas nob. acquir.*. Quare, si non filij, sed Patris dicitur peculium, improprium esset, ac extra Iuris tramites quærere, an filius de rebus non suis, ac de peculio, ad Patrem omnino pertinente, disponere possit?

11 Nec privilegium piæ caussæ, vel dispo-

dispositio nostri *cap cùm esses*, quod Iuri Divino, & Gentium penè innititur, facere potest, quod aliquis de rebus, quæ sibi non quæruntur, disponere valeat; nam quemadmodum nil est tam naturale, quàm voluntatem Domini, volentis rem suam in alium transferre, ratam habere: Ita nil est naturæ tam dissonum, Iurique divino magis contrarium, quam de rebus alienis invito Domino disponere.

Nodus igitur difficultatis, qui nobis hic enucleandus proponitur, relictis prioribus peculij membris, in hoc tantum reduci videtur; num scilicet Filiusfamilias de peculio Adventitio possit Canonicum condere testamentum? Et distinctionis lumine facilis nobis adaperietur via; nam,
12 vel de illo Adventitio peculio, cuius ususfructus adhuc integer quæritur filio, vel de peculio, cuius ususfructus, ut plurimum esse solet, Patri acquiritur, sermonem habemus: Si primum, uti contingit in illis bonis, quæ à matre, marito exosa, vel ab alijs filio relinquuntur sub conditione, nè Patri ususfructus quæratur, *Auth. excipitur, C. de bonis, quæ liberis*, & tunc Filiusfamilias, nedum de isto peculio poterit ad pias caussas, & servata forma *cap. cùm esses*; verum etiam ad caussas profanas, condere testamentum.

Hæc veritas probatur per *Auth. ut liceat Matri, & Auiæ*, §.1., ubi habetur filium de tali peculio posse liberè disponere, eo modo, quo vult; ergo de eo testari poterit, sive ad pias, sive ad profanas caussas; & licet glossa *loco cit. in verb. disponere* non approbat dictam interpretationem; attamen supradicta opinio multis arridet Doctoribus.

Præterquamquod videtur etiam confirmari supradicta sententia per celebrem Text. *in l fin. C. de bonis, quæ liberis*, ibi: *Filiusfamilias in ijs dumtaxat casibus, in quibus ususfructus apud Parentes constitutus est, donec Parentes viuunt, nec ijsdem de rebus testari permittimus*. Igitur à contrario sensu, uti DD. valide argumentari solent, de alijs bonis, in quibus ususfructus Patri non acquiritur, testari utique poterit.

13 Si autem de illo peculio Adventitio, cuius ususfructus acquiritur Patri, verba faciemus, & tunc, non nisi accedente Patris consensu Filiusfamilias ad pias caussas, & servata forma nostri *cap. cùm esses*, Canonicum tantum poterit facere testamentum.

Præfatam sententiam, quo supra modo expositam, tuetur quoque Tiraquellus *in tract. de priuileg. piæ caussæ priuil.* 78., ubi more suo, licet hinc inde multas Doctorum afferat opiniones; nihilominus ipse affirmare videtur, quod Filiusfamilias valet testamentum condere ad caussas pias, accedente tamen Patris consensu. Tiraquello etiam adstipulatur Gratian. *discept. forens. tom.* 1. *cap.* 79. *num.* 19. & 20., ubi latè Rev. D. Carolus Antonius de Luca *n.* 7., & *cap.* 820. *num.* 10. *tom.* 5., Regens de Marinis *lib.* 1. *variar. cap.* 145. *n.* 22., Bald. *in l.* 1. *col.* 7. *vers. sexto incidenter quæro, C. de Sacros. Eccles.*, Clar. *in* § *testamentum, quæst.* 5. *n.* 7., Episcopus Riccius *in prax. rer. for. Eccles. resolut.* 566., & Paulus Rubeus *resol. pract. cap.* 55. *num.* 23. & *seqq.*, ubi omni studio probare conatur Filiumfamilias posse, accedente Patris consensu, testamentum condere ad

pias

pias caussas, quo in loco idem Auctor multos allegat DD. per dictum Text. *in d.cap.licet.*

Hinc optimè notat Molina *de Iustit.tract.2. disp.138. num.9.*, quod noluit Ecclesia, nisi ex eorum consensu, filiorum bonis, quæ de Jure eis competunt, Parentes privare; est enim Ecclesia pijssima Mater, quæ Christi fideles adeo pietate fovet, quod instar Gallinæ ipsos congregat filios suos sub alis, nec afflictionem superaddit afflicto, uti contingeret, si Pater morte filij afflictus, amissione quoque bonorum premeretur, remque inhumanam, Juri divino, & naturali oppositam contra Charitatis affectum perageret, uti concludere videtur Eminentissimus Cardin. Tuschus *lit.A.conclus.240. num.4.*. Cæterum ubi Patri præiudicium nō infertur, datur ingenuis hominibus rerum suarum testandi ampla potestas.

Nec ullo modo obiectum facessit, quò aliqui DD. existimarunt, ob maximū parentum erga filios amorem, facilè trahi ad hunc assensum prętādum, adeoq; in his bonis grave patres sentirent incommodū per Text. *in l.cùm furiosus 7.C.de Curat.fur.*, *l.quidem cum filio 46. ff.de hæred.instit.*, *l.de creationibus 27.C.de Episc. Aud.*, cùm si intrinsecè filiifamilias consideretur dispositio, minimè dicendum erit, parentes ex consensu præstito trahere detrimentum; ex eo quia, cùm filius testamentum conficiat ad caussas pias, & servata forma *cap. cùm esses*, & sic nedum suæ, sed etiam Patris consulat animæ, qui ad confectionem ipsius testamenti præstans assensum, quo sine confici non poterat, illius operis pii adhuc efficitur Author; & sic particeps caussæ, fructum, & ipse spiritualem videtur quoque percipere; ac proinde Ius canonicum, quod tantis viribus animarum saluti consulit, & præest *cap. quærelam 10.cap.23. de iureiurand.*, pium testamētum ex Patris consensum facere permisit.

Præterea, non ex quo Pater paterna quasi violentia ad filio donandum trahitur, ideo donationis contractus erga liberos, quo nullus in Iure est certior, naturalis, & proprior, esset infirmandus; cum sat sit, si parens non invitus, sed à paterno ductus affectu, qui omnes alios vincit, amoresque superat, ad id volendum, quod cæteri agunt parentes, suaviter impellatur.

Igitur in probatis remanet, posse filiumfamilias, Patris tamen accedente consensu, ob usumfructum, quem inibi habet, de peculio adventitio canonicum facere testamētum, nulloque è contrario eiusdem Patris habito consensu, ubi ob nullum usumfructum, nullum ipsi infertur præiudicium, & ad caussas pias, & profanas liberè testari posse concluditur.

14 Id pariter Hispaniarum legibus comprobatur; nam per Ius Regium sancitum inibi reperitur, quod filiusfamilias, sub Patris existens potestate, de tertia bonorum parte testamentum condere valet, ac proinde liberè de hac tertia parte, sivè ad pias, sivè ad caussas profanas disponere potest, per *l.5. Tauri, l.4. tit.4. lib.5. Recopilat.*, Molina *d.disp. 138.n.2.*, Villalobos *in summ. 2.par. tract.30. diffinit.10.n.4.*, Franciscus à Moltazo *lib.1.de caussis piis cap.5.nu.21.*. Quod non alia ratione dispositum fuisse

fuisse existimatur; nisi quia cessante super illa tertia bonorum parte Patris præiudicio, remanet filiusfamilias æquè ac Pater, liberam habens rerum suarum dispositionem; ac proinde Patris consensu non eget.

Et licèt nonnullos adesse DD., non ignoraverim, qui in dicta tertia parte filiumfamilias patris usufructui nullo modo præiudicium inferre posse putaverint; ea quidem ratione; nam dispositio *d.l.5. Tauri*, concedens filiofamilias facultatem testãdi, minimè aufert usumfructum Patri, ut liberè filius de tertia bonorũ parte faciat testamentum; quinimo per Textum *in l. ultim. C.ad Tertyllian.*, post mortem filij Pater illum integrè retinet, Castillo *controu. lib. 1. cap.3.nu.44.*. Præter-quam-quod quamlibet facultatem absque Tertij præjudicio intelligendam esse subjungunt, & in dubio de dispositione rei propriæ, non alienæ, ut est ususfructus Patris, supponitur concessa potestas, per Textum *in l. cum maritus 29. §. fin. ff. de pact. dot.*, *l.fin.de hæredib.instit.*, D.Olea *de cession.jur. tit.2.qu.6.n.10.*, Spino *de testament. in rub. 4.p.n.15.*

Attamen verior, magisque rationi consentanea videtur sententia Gomez *in l.6.Tauri n.14.*, Menchacæ *de success. lib.1.§.1.n.31.*, Azevedi *in d.l.4. tit.4. lib.5.num.13.*, aliorumque existimantium, quod liberè filiusfamilias, tàm quoad proprietatem, quàm quoad usumfructum de hac tertia parte disponere possit, cùm leges Regiæ, dando filiofamilias hujusmodi potestatem testandi, respectu illius concessionis sui Juris illum efficiunt, & quasi liberum à patria potestate reputant; nam Patres nullum præjudicium ex tertiæ partis dispositione recipiunt, si cæteræ duæ portiones, in quibus Patres usumfructum dumtaxat haberent, postmodũ etiam quoad proprietatem accipiunt.

Hanc quoque sententiam sequitur novissimè D. Franciscus à Mostazo *lib. 1. de caussis pijs in genere cap.5. nu.24.*, ubi hoc præcipuè probare videtur ex verbis *l.6. Tauri l.1. tit. 8. lib. 5. recopilat.*, quæ ita fideliter transcribit: *Pero bien permitimos, que no embargante que tengan los dichos ascendientes, que en la terçera parte de sus bienes puedan disponer los dichos descendientes en su vida, ò hazer qualquiera ultima voluntad por su alma, ò en otra qualquiera cosa, que quisieren.*

Nec præfata legis dispositio, quæ in Hispaniarum Regionibus viget, Juri Cæsareo dissona videtur; etenim postquam Pater legitimam à *filiorũ* bonis extraxit, cùm cesset illius præjudicium, cætera alia bona ipsis filiis libera reservantur, per Text. *in Auth. de hæredibus ab intestat. venient. § si verò*, Gutierez *pract.lib.2.qu.40.*

Quod etiam firmiter credendum est decrevisse Hispanicas leges, quando relicta Patri duarum partium legitima, datur filio facultas, ut liberè de reliqua bonorum parte disponat;
15 præcipuè cùm dictæ leges non strictè, sed amplè sint interpretandæ, quippè faciunt Jus commune in Regno Castellæ, independenter ab alia extranea legali dispositione; Non secus ac in Regno Cathaloniæ, Constitutiones Jus commune quoad Cathalanos appellantur, ut advertit Cãcer. *var.resol.par.2.cap.1.n.1.*; & nos quoque in hoc nostro Parthenopæo Regno Regias Pragmaticas, à Pro-Rege,

Rege, accedente voto Regij Collateralis Consilij, promulgatas, Ius commune efficere, uti libro secundo dicemus.

Præterea, quando datur alicui facultas testãdi, intelligi debet, ut cum effectu id facere possit, & ne aliqua ex caussa huiusmodi potestas vana, futilisque reddatur, ut cum Baldo, & Aretino tradit Eminentiss. Card. Mantica *de coniect. lib. 3. tit. 18. n. 4.*, & nuperrimè advertit idem à Mostazo *loco sup. cit. n. 24.*

16 Quare, sicuti ex allata Hispaniarum lege, ubi nullum Patri fit præiudicium, potest filiusfamilias absque Patris consensu de bonis adventitiis plene disponere, sic nostra in specie, cùm cesset prorsus præiudicium Patris, vel quia ipse usumfructum non habet, vel quia, si habet, eiusdem consensu remittitur, dicendum est ad pias caussas posse filiumfamilias de peculio adventitio testari, canonicumque, ad formam *cap. cùm esses*, condere testamentum.

17 Hinc ab antedictis infertur, allatum consensum, per DD. in testamento filiifamilias requisitum, non per modum Authoritatis, & ad integrandam personam ipsius filiifamilias, qui, non integer, ceu potius semi homo in jure vocatur, quia qui non est sui juris, integer homo esse non potest; sed tantùm ad evitandum Patris præiudicium, expostulari; consensus enim in hoc ab authoritate distinguitur. Quinimo ille privatum commodum, ac præiudicium asentientis cõcernit: hæc verò muneribus publicis, ratione publicæ administrationis, & officii accedere videtur, prout docet Abbas *in c. quoties de pactis,* Tiraquell. *ad ll. connubial. glo. 6. verb.* consentement, *nu. 7. glo.*, & Innocent. *in cap. 1. de reb. Eccles. non alienan.*, quamvis etiam consensum, ubi agitur de supplenda personæ inhabilitate, authoritatis naturam assumere ostendit Jo: Baptista Mucci *in dilucidat. quæst. for. qu. 2. n. 11.*, ubi sub *num.* 12. nomine tantùm consensum ab authoritate distingui innuere videtur.

Unde licèt maxima sit inter eminentiores juris interpretes controversia, num scilicet consensus paternus requiratur ad integrandam per-
18 sonam filii, vel ad evitandum eius præiudicium, & ex una parte duo clarissima Iurisprudentiæ lumina, ut est Prosper Carav. *in comment. ad Pragm. 1. de Senatus Consulto Macedonian. § 2. num. 8. & seqq.*, & post eum disertissimè D. Marchio Ramon. Franciscus Merlinus Pignatellus *in 1. cent. controu. forens. cap. 39. & in 2. cent. cap. 99. & 100.*, acriter sustinent Patris consensum (licèt in terminis Pragmaticæ huius Regni Neapolitani loquantur) requiri, non ad integrandam personam filiifamilias, sed tantùm ratione præiudicii, quod posset Patri evenire ex contractu eiusdem, & sic ad sui ipsius commodum, utilitatemque non prohiberi Patrem suum adhibere consensum, tresque afferat S. Consilii decisiones idem Merlin. *in d. cap. 100. sub nu. 79.*, ac Rotæ Romanæ authoritate pariter id confirmet.

19 Nõ desunt tamen ex adverso, etiã in terminis præfatæ Regiæ Sanctionis, alii Iuriscõsulti, nõ inferioris authoritatis, & numeri, uti est immortalis nominis Reg. Rov. *sup. d. Prag. 1. de Sen. Cons. Maced. n. 52.*, & post eum omni ævo peremnis Reg. de

O Marin.

Marin. *res. quot. lib.* 1. *cap.* 145. *n.* 3., qui mordicus oppositum censuerunt, taliter quod varii in varias abeuntes opiniones, quænam ex enarratis sententiis sit vera, adhuc penitus ignoretur, & quæstio isthæc spinosa valde, & digna, ut iunctis omnibus S.C. classibus, determinationem acciperet, fuerit existimata à Consiliario Francisco Maria Prato *in adnot. ad Consil.* Philippum Paschal. *par.* 1. *cap.* 6. *in fin.*, ubi in dubia hac quæstione se satis dubium remansisse testatur; prout eius iudiciũ super hoc articulo depromere haud voluit doctissimus Consil. D. Ferd. Arias de Mesa *variar. resol. lib.* 1. *cap.* 34. *nu.* 7., ubi, quod Prato necessarium visum fuit, in animo S.R.C., quoque fuisse, ac proinde editas esse Iuris allegationes, quas suo labore transcripsit Jo: Maria Novarius *lib.* 1. *forens. quæst.* 117., etsi postmodum spes frustrata remansit, plenis-
20 simè narrat; Et licèt pro huiusmodi quæstionis dilucidatione unus tantùm Jo: Baptista Mucci contra tot juris strenuissimos Commilitones nuper insurrexerit, qui ab utraque recedens opinione (neutri enim adhærere recusat) *in dilucidat. var. quæst. for per totam quæst.* 2., latissimè allatorum DD., quos Divinatores appellare non erubuit, figmenta tollere præsumpsit; tamen iudicio meo, quæ in aliis notat, ipse quidem occurrit, & fingit, cùm nec primæ classis assumptum confirmet, nec secundæ opinionem refellat; nec denique propriam ab allatis distinctam efformare videatur sententiam.

21 Cæterum, quantum attinet ad nostrum propositum, certum quidem est, quod patris consensus accedere videtur ad evitandum eius præiudiciũ, cùm filiusfamilias, ætate maior, de bonis suis disponere volens ad formam *cap. cùm esses*, patriæ potestati, quæ, ut diximus, à Jure Romanorum emanat, haud subiicitur; & sic minime refragante dicta patria potestate, tantùm in consideratione venit alterius interesse, cui absque Domini placito, & consensu, etiam de Jure gentium, naturali, & Divino, præiudicari non potest; unde videtur non qua pater, sed qua extraneus, qui usumfructum in bonis alienis habet, & dicto suo Iuri cedere potest, consensum præstare, alias enim de illo filius disponere non posset, iuxta vulgarissimam regulam, quâ expressè cavetur, quod id, quod nostrum est, sine facto nostro ad alium transferri non potest.

Quod pariter in donatione caussa mortis admitti videtur, ubi non requiritur assensus patris ad authorizandam personam filiifamilias, sed dumtaxat, ne patri fiat præiudicium, ut nervosè tuetur Fachin. *controu. iur. lib.* 5. *cap.* 24. 25. & 26., Soccin. *cons.* 82. *col.* 2. *lib.* 1., Corneus *cons.* 242. *col.* 1. *lib.* 4., Petrus Anchar. *cons.* 106., Bald. *cons.* 62 *n.* 3. *vol.* 4. ubi præfatam opinionem de Juris subtilitate indistinctè veriorem esse concludit.

Quare, quicquid sit de huiusmodi quæstionis veritate, quæ tot iuris-
22 prudentiæ clarissima lumina aberrare fecit, ut ad nostram materiam accedamus, concludendum omnino est, quod, & ratione huius nostræ Decretalis, quæ leges humanas abrogavit, & ratione pietatis, quæ authoritatem patris, integrantem personam filii, pro anima sua disponentis,

tis, non requirit; & tandem ratione aliarum circumstantiarũ, quæ in hac nostra controversia, non secundum Pragmaticam, exposcentem in filii contractu patris consensum, sed secundum leges Canonicas, Iuris Civilis scrupulositates pro caussa pia tollentes, peculiariter concurrunt, procul omni dubio opinionem Carav. desuper copiosè expositam, sequi, & amplecti debemus.

Unde infertur, posse filiosfamilias Clericos, Sacerdotes, Episcopos, aliaque Ecclesiastica dignitate fulgẽtes, liberè de bonis adventitijs testari, ex eo quia Pater nullum jus habet super eius bonis; etenim quicquid filiusfamilias Clericus, Sacerdos, aut
23 alius, ad Ecclesiæ regimen assumptus, acquirit non Patri, sed sibi acquirit, ex Bart. *cons.* 61. *in fin.* incip. *Filiusfamilias Presbyter,* Baldo *in l. sacros.* 3.*notab.C.de Episcop., & Cler.*, Iason *in l.patre furioso in fin. ff. de his, qui sunt sui, vel alieni Iuris*, quod Caravita præcipuè locum habere ait in ijs bonis, quæ Ecclesiæ contemplatione non acquiruntur, ut sunt adventitia; & hoc, sivè à patria potestate procedat, cùm inter cęteros effectus ordo Clericalis hunc operetur, ut scilicet filiumfamilias à patria potestate liberet, ex Text. *in cap. in decorum, ubi glo. de ætate, & qualitate, ex glos. ult. in c. cum voluntate de sent. excommun.*, cæterisque DD., quos cumulat Reg. Merlin. loc.sup.cit.; sivè quia Clerici, & eò fortius maiorem habentes dignitatem, quicquid acquirunt, uti proprium retinent peculium, & etiã si in Patris, Avique, aut Proavi potestate constituti sint, & adhuc superstites habeant, tanquam propria bona vindicẽt; & de his libitum erit eis testandi, vel quolibet alio titulo alienandi libera facultate cõcessa, &c. quemadmodum his-ce proprijssimis verbis loquitur Text. *in l. sacrosanctæ, C. de Episc., & Cler.*; & sic si per huiusmodi ordines, & dignitates sui Juris efficiuntur, eorum bona censentur quasi castrensia, & super illis Pater nullum habet usumfructum, ex *l. fin. C. de inoffic. testam.*, ubi Bald., & Bart. *in cit. cons.* 61.; sivè tandem à proprijs Clericorum, aliarumque Ecclesiasticarum personis, & charactere emanet, quæ, ut alibi diximus, etiam si in Terris Imperij reperiantur, ad formam nostri *cap. cùm esses*, canonicum possunt efficere testamẽtum, procul omni dubio est, quod hujusmodi Clericales, Ecclesiasticæque personæ, etiam si Patrem tempore testamenti habeant, cùm nullius ipsi acquiratur ususfructus, de tali peculio, absque Patris consensu, liberè disponere possunt.

Caussam itaque dubitandi, quam in principio hujus Capituli adduximus, facili modo erit, diluetur; licèt
24 enim negari haud possit, quod Alex. III. Juris civilis solemnitates in hoc *cap. cùm esses* penitus abrogasset, hoc tamen quoad illas probationes, aliasque juris scrupulositates, quæ à legibus humanis in testamentorum confectione requirebantur, intelligendum est, cum de testamentis duntaxat, quæ in extrema fiunt voluntate. Decretalis ipsa loquatur. Præterquam-quod, cùm de jurium correctione agatur, stricta interpretatio facienda est, ad Text. *in l. si quando, C. de inoffic. testam., l. 1. de inoff. dotib., l. præcipimus, in fine, C. de appell.*, Abbas *cons.* 78. *in princ. lib. 7.*,

Gemin. *consil.* 131., *Præmitto pro declaratione*, *in princ.*, Card. Tusch. *tom.* 2. *lit C. conclus.* 1037. *num.* 1.

Quare sicuti patris authoritas, quæ juris civilis dicitur solemnitas, in testamento canonico per hanc nostram Decretalem videtur remissa; sic è contra consensus ille paternus, qui ad evitandum patris præiudicium, ut supra diximus, expostulatur, minimè sublatus videtur; Jus enim; quod uni est quæsitum, non potest ei auferri, ipso dissentiente, arg. *l ult ff. de pact.*, *l. Vranius* 71. *ff. de fideiuss.*, *l. ne aliena*, *ff. quod vi*, *aut clam*, *l. non debet*, *ff de reg. jur. l. stipulatio*, *ff. de jur. dot.*, ubi Bart., Rebuff. *ad reg. de non toll. jur. quæsit*, imo neque Princeps motu proprio potest adimere jus alteri quæsitum, Fab. *in Cod. lit.* I. *tit.* 12. *de diuers. reg. defin.* 1. *cap. si motu proprio de præbend. in* 6., Bald. *in cap. ad audientiam de rescript.* Quare, ubi de tertij agitur præiudicio, quod nunquam à Principe illatum esse præsumitur, non est dicendum, voluisse Alexandrum III., Pontificem Maximum, hac sua constitutione lædere tertium; & sic nil mirum, si ubi filiusfamilias ætate minor de peculio adventitio, in quo nullum pater habet usumfructum, testari vellet, nulla paterna adhibita authoritate pro personæ integratione, id facere posset; ubi verò usumfructum pater haberet, & tunc sive minor, sive maior sit, procul omni dubio, ut ad formam nostri *cap. cùm esses*, testamentum conficiat canonicum, ipsius patris consensus adhibendus erit.

CAPUT VIII.

An damnatus ad mortem, testamentum secundum formam *cap. cùm esses* condere possit?

SUMMARIUM.

1 *Quemadmodum filijsfamilias, sic damnatis ad mortem testamenti factionem Jus civile denegat.*

2 *Pandectæ à diversis Jurisconsultorum componuntur libris, & ideo ad mortem damnatum modo vivum, modo mortuum reputant.*

3 *Deportatus retinet ea, quæ sunt juris naturalis, & gentium.*

4 *Ad remos damnatio unde originem traxit?*

5 *Damnatus ad mortem nullo modo potest condere testamentum, & quare ita disponatur?*

6 *Damnatus ad mortem neque ad pias caussas, & de jure novissimo disponere valet.*

7 *Testamentum factum antequam quis damnaretur ad mortem, per supervenientem pœnam irritatur.*

8 *Damnatus ad mortem de Iure Codicis, & Authenticorum habet testamenti factionem.*

9 *Damnatus ad mortem, cùm de Iure novissimo bonorum confiscationem minimè patiatur, testari utique potest.*

10 *Legis dispositio uni adhærens rationi, quâ sublatâ, penitus evellitur, secus verò si pluribus nitatur rationibus.*

11 *Le-*

11 *Leges novæ veterum correctoriæ non largè, sed strictè interpretantur.*

12 *Damnatus ad mortem, & ad perpetuos remos testamenti factionem retinet activam.*

13 *. . . & eo magis si favore piæ caussæ disponit.*

14 *Dispositio quantumcumque generalis piam caussam minimè comprehendit, quod* num. 15. & 16. *exemplis comprobatur.*

17 *Damnatus ad mortem de loci consuetudine, vel particulari lege, disponere valet, ut in Hispaniarum Regionibus, & alibi viget consuetudo.*

18 *Ascendentes, & descendentes, qui admittuntur in bonis damnatorum ratione delicti, quod non irrogat confiscationem, non hæredes, sed successores appellantur.*

19 Auth. bona damnatorum, C. de bon. proscript *cùm sit desumpta à* §. fin. Auth. ut nulli Judicum, *defert bona damnati ad ascendentes, & descendentes usque ad quartum gradum inclusivè, non autem ad collaterales.*

20 *Testamenta damnatorum, aliorũque civiliter mortuorum, favore piæ caussæ omnino sustinetur.*

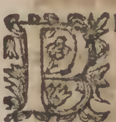
21 *Quod intellige in illis bonis, quorum dominium ratione delicti, ad alterum non spectaret.*

22 *Relegati in Insulam testamenta facere possunt.*

23 *Testamentum pium sustinetur, ubi Testator bonorum, de quibus disposuit, dominium habebat.*

24 *Excommunicatus solemniter, & publicè non potest condere testamentum.*

25 *Poterit tamen favore piæ caussæ disponere, & procul omni dubio si non ob hæresis, vel usurarum crimen fuerit excommunicatus, ut* n. 26. & sequen.



PRæcedenti Capitulo, hoc, de quo modo dicturi sumus, adeo convenire videtur, ut non planè à diversis rivulis, sed ab eodem prorsus defluere fonte facilè cognoscetur. Enim-verò sicuti ab eodem Juri Civili, quo filijsfamilias, sine Patris consensu disponere prohibetur, ipsique Patri acquirunt, quicquid modo quo supra exposuimus, eis obveniat; hujusmodi effectus patriæ potestatis
1 emanat; ita etiam quod servi pœnæ rerum suarum dispositionem amittant, adhuc leges humanæ decernũt. Unde fit, quod non secus, ac secluso Patris præjudicio filiumfamilias testari posse fundavimus, ita, prætermisso tertij interesse, & quoque ad mortem damnatum testamentum Canonicum conficere posse facilè suadetur.

At vero in hac re, nimis dubia, & controversa, adeò reperiuntur Jurisconsultorum responsa, ita sibi invicem contraria, ut aliquando damnatus, & confiscatus habeatur pro mortuo, aliquando non habeatur.
2 Quæ disparitates ab ipsis Pandectis exoriri dicendum est; Constat enim, & ipsas positas esse, & compilatas ex varijs diversorum Jurisconsultorum libris, quorum dissidentes fuerunt in multis juris quæstionibus sententiæ, ut nemini mirum esse debeat, si priscarum, quæ olim inter eos fuerunt contentionum nonnulla in libris nostris adhuc extent, & supersint vestigia.

Quan-

Quantum ergo ad deportatum spectat, nulli dubium est ipsi ea omnia concedi, quæ sunt juris gentiũ, & juris naturalis, pro ut Marcianus ait *in l. quidam sunt 17. ff. de pœnis*, & notat Peregrinus *de iure Fisci lib. 3. tit. 5. n. 8.*, & Io: Angelus Bossius *par. 2. de alim. oblig. cap. 5. §. 3. nu. 117.*, ideoq; potest deportatus emere, vendere, acquirere, & alienare, per Text. *in l. si deportati, ff. de leg. 3.*,
3 Nil ergo mirum, si in quibusdam, ac maximè iis, quæ in dispositione pia consistunt, is, cui licet contrahere, & rebus adquisitis frui, pro mortuo haberi non debeat, sed pro anima sua, quæ nunquam moritur, Canonicum ubique testamentum ad formam *cap. cùm esses* condere possit.

Hinc fit, quod Doctores de hac veritate disputantes, quasi in varias divisi legiones, varias hinc inde protulerunt sententias.

Quapropter, ut ea, qua convenit methodo, rectè procedamus, notare prius debemus pro rerum dicendarum notitiâ, quod crimina gravia puniri solent, aut animadversione capitali, quam mors naturalis statim sequitur: Aut plerumque damnatus servus pœnæ efficitur, & pro civiliter mortuo habetur, licèt ei vita naturalis relinquatur. Frequenter autem apud nos is, qui sceleris alicuius conuictus est, ad remos agendos relegari, & damnari solet. Hujus pœnæ mentionem vix apud Iurisconsultos ullam reperias. Neque tamen verisimile est hoc condemnationis, & pœnæ genus olim fuisse incognitum. Quinimo istud nauti ergastuli supplicium ignominiosum fuisse satis docet Græca illa parœmia, ἀπὸ κώπης ἐς τὸ βῆμα Valerius Maximus *lib. 9. cap. ult.* meminit adolescentis
4 cuiusdã, qui se Octaviæ, quæ Augusti soror erat, & M. Antonij filium mentiebatur. Augustus eum remo navis ad Rempublicam pertinentis addixit. Iosephus eundem Augustũ simili supplicio in alium animadvertisse refert, qui se Alexandrum Herodis filium impudenter simulabat. Illum enim Augustus classis Lyburnicæ præfecto traditum perpetuo remigio mancipavit, Ioseph *lib. 17. antiquit. Iud. c. 41.*; Nec fuerit fortassis alienum commemorare, quod multis ante Augustum annis refert Plutarchus, Philoclem Ateniensibus persuasisse, ut hostium, quotquot in acie capti fuerant, dexteræ manus pollicem præciderent, ut cùm hastam gestare non valerent, possent tamen remos agere, Plutarc. *in Lysandro.* At verò nostris legibus, nostroque jure pœnæ omnes arbitrio Iudicum relinquitur. Si quos autem ita damnare visum fuerit, ut tamen eis vita naturalis superfit, solent frequenter illi ad remos damnari: quidam ad tempus, alii in perpetuum; idque ex criminis, aut levitate, aut atrocitate. Damnati autem in triremibus vincti miserè detinentur, & remis navium Regiarum ducendis destinantur, & addicuntur. Constat autem eos, qui ad remos perpetuos damnati sunt, rebus omnibus exui, & privari, ac pro mortuis ciuili nostro jure haberi.

His præmissis, ad propositam quæstionem nunc accedamus, in qua, aliis relictis opinionibus, ad rem, de qua agitur, minus principaliter facientibus, non sunt, pro nostra conclusione firmanda, silentio prætereundæ duæ principales DD. sen-

sententiæ, quarum

Prima est negativa, quâ multi non infimæ notæ DD. fortiter sustinuerunt, quod damnatus ad mortem nullo modo possit condere te-
5 stamentum, ex *l. si quis alio 6. §. irritum, ff. de iniust. rupt., & irrito fac. testam., in l. ex iudiciorum 20. ff. de accusat., in l. qui ultimo 29. ff. de pœnis, & in l. eius qui 8. §. 1. vers. Insulam, ff. testam., & qui testam fac. poss., l. si quis mihi 23. §. si quis planè 3. ff. de acquir. hæred.*, Thadæus Piso *var. resol. lib. 1. c. 3. n. 1. & seqq.*, idq; jure Digestorũ expeditissimum esse nemo non negabit, sicuti testatur Mathias Berlinch. *pract. conclus. lib. 3. conclus. 8. num. 1.*, & Ioannes Harprect. *in addit. ad Iulium Clar. in §. testamentum, qu. 41. lit. A. n. 1.*

Allatæ opinionis Sectatores, ultra relatorum Textuum authoritatem, duas quoque adiungunt rationes, quarum prima est, quia damnati ad mortem, ferrum, bestias, & metallum statim libertatem, & Civitatem amittebant, pœnæque servi efficiebantur, *d. l. qui ultimo, ff. de pœnis, l. quoad statum 12. ff. eod. §. 1. Instit. de capit. diminut.*, sive ut verbis utar Vasq; *controu. illust. cap. 96. nu. 1.*, damnati sine Civitate videntur peregrini, *l. quidã, ff. de pœnis*; Unde etiam novissimo Authenticorum jure attento, damnatus ad mortem, uti servus pœnæ effectus, testamenti factionem omnino deperdit, ad instar servi, qui in jure omni ex parte intestabilis reputatur, ex Tex. *in l. 1. C. de hæred. instit., l. filiusfamilias, ff. de testam.*, Bart. *in d. l. qui ultimo, & in l. eius, §. fin. ff. de pœn.*, ibique omnes DD., qui illum Textum commentati fuere, Bald. *in l. fin. nu. 15. C. si à non comp. Iud.*, Hyppol. de Marsil. *sing. 565.*, August. de Bonfrancisc. *Apostill. ad Ang. de malef. in verb., & ibi Caput, à n. 20.*, Covarr. *in rubr. de testam. par. 3. nu. 27. vers. hæc tamen opinio minimè placet*, Andr. Gaill. *lib. 1. de pœna publ. cap. 19. num. 8.* Secunda verò, quæ in medium affertur, ratio, est; quia ad mortem damnati nulla videntur retinere bona, cum statim ac condemnationem patiuntur, eorum patrimonium confiscatur, & publicatur, per Text. *in d. l. eius qui, §. ultimo, ff. qui testam. fac. poss.*

Hanc jurium dispositionem adeo firmam, stabilemque censuerunt supracitati DD., quod illam etiam contra privilegium piæ caussæ extendere voluerunt, scribentes una-
6 nimiter, quod testamentum, post condemnationis sententiam effectum, nullitati subiaceat, neque ad pias caussas huiusmodi damnatos, servos pœnæ effectos, testari posse dixerunt, uti præ cæteris est Abb. in *rubr. de testam.*, Alex. *in cons. 182. n. 6. volum. 5.*, Emanuel Suarez *recept. sent. §. testamentum, nu. 21.*, *cit.* Covarr. *in rubr. de testam. par. 3. nu 27.*, Io Steph. Durant. *quæst. iur. cap. 27.*, Marta *de success. legal. par. 3. qu. 14. art. 6. nu. 18.*, etsi postmodum sibi parum constans oppositum, uti mox dicemus, scripserit *in par. 4 qu. 1. artic. 5. nu. 38.*, Marcus Ant. Peregr. *in tract. de iure Fisci lib. 3. tit. 2. num. 2. vers. amplia etiam ad caussas pias*, & novissimè Lælius Mancin. *lib. 1. sac. iur. controu. in rubric. de testam. differt. 7. cap. 15. nu. 7.*, Iulius Clar. *in §. testamentum, quæst. 21. n. 1.*, Petr. Gilchen. *ad l. 21. nu. 7. C. qui testam. fac. poss.*, Michael Crass. *tit. de success.*

ceff. §. *testamentum*, *qu.* 17. *nu.* 8., Io: Sichar. *ad rubr. C. qui testament. fac. poss. n.* 21., Tiraquell. *de priuileg. piæ cauf. priuil.* 79.

Imo allatam opinionem negativam, nè dum de Iure Digestorum sustineri contendunt; verum etiam locũ habere subjungunt de Iure *Codicis*, & *Novellarum*, quibus neminem pœnæ servum effici statutum est per *Auth. sed hodie*, *C. de donat. int. vir. & uxor.*, & per *Novell.* 22. *cap.* 8.; Quod eo magis est admittendum, si confiscatio, aut bonorum publicatio tantum in crimine læsæ Maiestatis procedit; fuit enim de medio sublata per *Auth. bona damnatorum*, *C. de bon. damnat.*, & per *Auth. ut nulli iudic. liceat hab. loci servatorem*, *cap. quia vero nos* 13. §. *ut autem non solum*, & §. *seq.*

Quapropter impresentiarũ adhuc præfatam opinionem procedere cõcludit Bart. in *in d. l. qui ultimo*, *ff. de pæn.*, & in *l. eius qui* 8. §. *fin. ff. qui testam. fac. poss.*, Paul. de Castr., Aret., Iason, & alij de communi hoc probant in *l. qui mihi bona*, §. *servus*, *num.* 23., *ff. de acquir. hæredit.*, Decius in *l. servitutem*, *ff. de regul. iur.*, idem Covarr. in *loco supra cit.*, & *l.* 15. *tit.* 1. *par.* 6., qui eandem extendit conclusionem etiam in condemnato ad mortem civilem, per Text. in *d. l. eius qui*, §. 1., & ampliat quoque in damnatis ad perpetuos carceres ex mente Bart. in *l.* 2. *ff. de his, quæ pro non script.*, & Bald. in *l.* 1. *C. qui non poss. ad libert. pervenir.*, Didac. Perez *lib.* 5. *ordinam. tit.* 2. *pag.* 64. *col.* 2. *vers. Quid autem*, Natt. *cons.* 178., Vasq; *lib.* 3. *controvers. Illust. cap.* 96. *nu.* 2. & 3., Cujac. in *d. l. eius, qui in fin.*, Crass. *receptar. sentent.* §. *testamentum*, *qu.* 26., *n.* 2., quem refert, & sequitur cit. Peregrin. *de iur. fisc. lib.* 3. *tit.* 2. *nu.* 2., Ferdinand. Vasq; *de successión. resol. lib.* 1. §. 3. *n.* 34., & *seqq.*, Thad. Piso *in d. cap.* 3. *num.* 2. *lit. A.*, ubi allegat Boer. *decis.* 268., Farin. *de variis, & diuers. quæst. qu.* 102. *inspect.* 2., & receptiorem sententiam autumat Piso, ibi Donell. *lib.* 6. *commentar. iur. ciuil.*, *cap.* 16., ibiq; suus Osuald. *in suis not. in lit. L.*, Rolandin. Passager. *in tract. de testamen. & ultim. volun. rubr.* 2. *nu.* 30. & *seqq.*, Dauther. *in tract. de testam. tit. qui testam. facer. poss. num.* 209., Dominic. Arumęus *exercit. Instit.* 7. *thes.* 7., Ant. Faber *de erroríb. Pragmaticor. decad.* 73., Bocer. *lib.* 1. *de Bello cap.* 29. *n.* 21., Chramer. *discept.* 11. *thes.* 17., Barter. *decad.* 6. *quæst.* 9., Wegner *disput.* 7. *ad Instit. thes.* 4. *ad lit. I.*

Tandem huic opinioni tantum præfati DD. tribuerunt, quod neque illam infirmarunt, quando testamentum ante huiusmodi damnationem
7 fuisset confectum; nam adhuc per supravenientem pœnam illud minimè valere, & omnino irritari, scripsit Thadæus Piso *var. resol. lib.* 1. *cap.* 3. *num.* 1.; imò in hac specie neque amplissima privilegia piæ caussæ à Iure concessa, & per Catholicos Iurisperitos tam largè commentata huiusmodi limitare opinionem docuit Bart. *in l.* 1. *C. de sacros. Eccles. num.* 26., Bald. *in d l. eius qui* §. *sicut*, *nu.* 4., Castrens. *nu.* 11., Fulgos. *num.* 4., Aretin. *n.* 4., Abb. *in rubr de testam. n.* 11., Covarr. *in ead. rubr. de testam. par.* 3. *n.* 27., Crapra *concl.* 102. *num.* 106., Clar. *in d.* §. *testamentum*, *q* 5. *num.* 5., Crass. *receptar. sentent. qu.* 17. *nu.* 8., Farin. *d. q.* 102. *inspect.* 2.

num.

n. 114., Nicol. Reusner. *de testam. par.* 2. *cap.* 38. *n.* 4., & nuperrimè inter proximi transacti sæculi scriptores, eam quoq; sequitur P. Antonius Diana *resolut. moral. par.* 7. *tract.* 6. *de testam. priuil. resolut.* 8., & Regens de Marinis *lib.* 1. *resol. iur. cap.* 332. *per totum*, ubi ex Maranta in *repetit. l. is potest, n.* 127. *ff. de acquir. hæred.* Hanc cōclusionem indubitatam etiam existimat in foriudicato ex delicto, pro quo de stylo in hoc nostro Regno Neapolitano venit pœna mortis irroganda, cùm, mediante foriudicationis sentētia, reus efficiatur servus pœnæ, & consequenter testamentum condere non potest; Undè hanc negativam, quam usque-adhuc retulimus, sententiam, tantorum Iurisconsultorum authoritate roboratam, duabusque S.R.C. Neapolitani decisionibus, quas ibi latè recenset, obvallatam, ab omni dubitatione ipse Reg. de Marinis procul esse concludit.

Secunda sententia mordicus affirmat, damnatos ad mortem testamenti factionem procul dubio retinere, & hoc omnino hodiè admitti ex jure *Codicis*, & *Authenticorum*. Quare, relicta antiquitatis amatoribus huiusmodi *Digestorum* controversia, extra omnem controversiæ aleā de jure novissimo constitutum est,
8 posse.s. ob pœnam civiliter mortuos ultima conficere testamenta, ex *glo. in d. l. si quis filio* 6. §. 1. *vers. seruus, ff. de iniust. rupto, irrit. testam.*, Alberic. de Rosat. *in d. l. eius qui* 8. §. 1. *num.* 1. *ff. qui testam. fac. poss.*, & *in Auth. bona damnatorū, n.* 2. *C. de bon. damnat.*, ubi generali Cōsuetudine, toto terrarum orbe recepta, servatur, quod taliter damnati ad testamentorum confectionē admittuntur. Hanc eandem, quam hic tuemur opinionem, undique vigere notat Salycet. *in d. Auth. sed hodie, n.* 2. *C. de donat. int. vir.* & *uxor.*, Io: Igneus *in l.* 1. §. *qui sibi, num.* 108. *ff. ad Senatus-Cons. Syllian.*, Iul. Clar. *in* §. *testamentum, qu.* 21., ubi *vers. verum est* subnectit, quod, quicquid sit de rigore juris, de generali consuetudine, hodie hæc opinio servatur, Vigl. *in* §. *sed hactenus, Instit. de milit. testam.*, Petr. Gregor. *in syntagmat. iur. uniuer. cap.* 8. *nu.* 11., Valentin. Forster. *lib.* 2. *disputat.* 12. *thes.* 14., Beust. *ad l. admonendi* 31. *num.* 494. *in princip.*, & *vers. sed contrarium, ff. de iureiur.*, inquiens, hanc opinionem etiam generali consuetudine servari, Matthæus Coler. *decis.* 34. *num.* 3. & *seq.* & *n.* 6., Heigius *in* §. *eius qui, nu.* 5. *cum seqq. Instit. quib. nō est permiss. fac. testam.*, Daniel. Moller. *in commentar. ad Constitution. Saxon. par.* 3. *constit.* 6. *n.* 1. & 2. *vers. contra verò alii.*

Huiusmodi affirmativam opinionem, ut qui illam sectantur, stabilem, firmamque reddant, eodem prorsus utuntur fundamento, quo negativā tuentes, ad eorum stabiliendam sententiam, adhuc usi fuere. Dicunt enim pro primâ pugnantes sententiâ, quod ad mortem naturalem damnati, etiam novissimo *Authenticorum* jure attento pœnæ servi ef-
9 ficiuntur; ergo, ipsi deducunt, intestabiles omnino sunt reputādi. At ab eâdem propositione, ita præmissâ, huius ultimæ sententiæ sequaces totum ferè oppositum extrahunt, & inferunt, dum sermocinantur, quod, cum hodie novissimo jure, nemo propter delictum, quantumvis atrox,

pœnæ servus efficiatur, ex *d. Auth. sed hodie*, *C. de donat. int. vir. & uxor. & Novell.22.cap.*8.;& quantumcumque grave sit delictum, excepto crimine læsæ Majestatis, publicationem bonorum minimè secum trahit, ut clarè liquet ex *d. Authen. bona damnatorum*, *C. de bon. proscript.*, *seù damnator.*, *& ex cit. Nov.*134.*cap.ult circa finem*; sequitur proinde, quod impræsentiarum mutatâ, & cessante ratione veteris Juris, quâ damnatis ad mortem testamenti factio prohibebatur, debet pariter cessare ipsius testamenti adēptio, argumento Text. *in cap.cessante, de appellat.*, & consequenter, si novissimo Jure ad mortem naturalem, sivè ad perpetuos triremes damnati pœnæ servi haud evadunt, & sic bona, quæ prius habebant, retinere videntur, non est iccirco repetendum, alias de jure antiquo fuisse dispositum, quia nihil damnatis in patrimonio supererat; & sic de illis rebus, quæ hodiè per delictū minimè dimittuntur, in ultimis tabulis disponere utique valent.

Hæc tamen ratio, cum nequeat utrique servire sententiæ, allatam opinionem, secundo loco à nobis adductam, ita coadiuvat, & firmat, quod Mathias Berlichius loco supra cit., primævæ classis acerrimus propugnator, & Dux, ad illam evellendam, cum negare minimè potuisset bonorum publicationem hodiè omnino cessare, & consequenter etiam testamenti prohibitionem, quæ ab illa procedit, ex vulgari regula, quod cessante ratione legis, & ipsa lex cessare videtur, conatur prçfatam Juris regulam distinctionis auxilio salvare, dicens, tunc procul dubio hoc locum habere, quando legis dispositio uni tantùm rationi adhçret;

10 Nam eo casu, sublato ipso fundamento, omne, quod superçdificatū est, corruit; sed si aliqua dispositio pluribus innitatur rationibus, tunc, etsi una deficiat, reliquæ tamen pro legis subtentatione supersunt, adnotata per DD. in §. *affinitatis*, *Instit. de nupt.*, Tiraquell. *in tract cessante causa*, *limit.* 21. *nu.* 1. *& seq.*, Modestin. Pistor. *qu.*13.*n.*11. *par.*1.

Quare alias adducens rationes, quibus ad mortem damnatis fuit antiquitus prohibita testamenti cōfectio, concludere videtur, quod cum hodie, etsi cesset ratio publicationis; quia tamen non deficiunt aliæ rationes, ut est capitis diminutio, quâ ad mortem damnati Civitatem, libertatemque amittentes, testamenti factionem quoque perdere videntur. Item qualitas famosi criminis, capitalisque delicti, qua ipsa patrantes intestabiles omnino redduntur; & tandem, aliis relictis rationibus, quibus damnatis, etiam de jure novissimo, conatur Berlich. te-

11 stamenti factionem auferre, non est prçtermittenda illa, quam à natura novarum legum deducit, quæ, quando sunt veterum correctoriæ, non largè, sed strictè sunt interpretandæ, ut quod expresè non corrigunt, stare non prohibeantur, ad Text. *in l. præcipimus* 32. §. *fin. C. de appellat.*, *l. sancimus* 27. *in med. C. de testam.*, ideo citatus Berlichius constanter, & copiosè tuetur ad mortem damnatos, etiam jure novissimo *Authenticorum*, & *Codicis* attento, activam testamenti factionem minimè retinere.

Nos verò primæ opinioni haud adhæ-

adhærentes, hanc secundam penitus amplectimur, firmantes scilicet contra præfatum Berlichium, Regentem de Marin., & quotquot illam sequuti fuere, posse hodiè, attento Jure novissimo, ad mortem naturalem, vel ad perpetuos remos damnatos eo-
12 rum extrema condere testamenta, prout etiam disertissimè firmare videtur, eâ, quâ solet rationum copia, authoritatumque uberrimo fonte Regius Consiliarius Franciscus Maria Pratus *in cent. pract. obser. obser.* 41., & *in annotat.*, quam idem Author adjecit ad *tract.* Regij Consiliarij Philippi Paschalis *de virib. patr. potest. par. 2. cap. 8. vers. tangamus*, ubi, nedum hanc, quam sequimur sententiam, firmat: sed eam ab omni obiectionis macula expurgans, antedictis, alijsque per Berlich. excogitatis, sigillatim occurrit.

Præmissâ itaque huiusmodi allatâ sententiâ, quâ ad mortem damnatos de rebus suis, etiam ad caussas profanas, posse liberè testari non dubitatur, certa quoque, ac nihil penè dubitationis habens, nostra
13 principalis exurgit conclusio, quâ fortiori quidem ratione firmatur, quod ij, qui ad mortem damnati, vel qui in triremibus vincti perpetuo detinentur, & remis navium Regiarum ducendis destinati, miserè addicuntur, pro causa pia Canonicum possunt conficere testamentum.

Hæc nostra principalis conclusio, quæ ex antedictis ita clara nitescit, ut ulteriori probatione non egeat, probatur quoque illo præcipuo fundamento, quo statutum in jure est, nullam generalem dispositionem posse piam causam comprehendere; ut advertit Bald. *in l. sponsus*, §. *si uxor, ff. de donat. int. vir. & uxor.*; quia a quocumque Jusdicente Personâ Omnipotentis Dei exceptâ videtur, non secus ac persona sæcularis
14 Principis sub juramento fidelitatis, alicui dato, minimè comprehenditur per Text. *in cap. Imperialem de prohib. feud. alien. per Frider.*, quod etiam repetit Soccinus super regula privilegiorum piæ caussæ *priuil.* 14., & Decius *in c. scripta, n. 29. de fide instrum.*: Hinc præcedenti in capite rectè quidem fundavimus, posse filiumfamilias de adventitijs pro pia caussa testari; nam dispositio *l. qui in potestate, ff. de testam.*, & *l. senium, C. qui testam. fac. poss.* minimè caussas pias comprehendit; Potest enim filiusfamilias, Patris accedente consensu, de bonis adventitijs testamentum condere, per Text. *cap. licet de sepult. in 6.*, pro ut supra latè monstravimus, & notat contra Vasq; Marta *in tract. de Iurisd. par. 4. cas. 5. n. 33. & seqq.*, & *in summa de success. legal. par. 4. quæst. 8. art. 5.*; Unde Jurium dispositionem, quæ damnatis testandi facultatem adimit, haud piam caussam comprehendere posse, clarè dignoscitur.

Præter-quam-quod quampluribus alijs, qui sequuntur, casibus, hoc manifestissimum redditur; nam licèt filius de Jure *Autbenticorum*, ut testamentum Patris sustineatur, vel hæres institui, vel exhæredari debet, per Text. *in* §. *aliud quoque Capitulum*, *Auth. ut cum de appellat. cognosc.*; Attamen, si pia caussa fuerit instituta, quocumque titulo portio filijs derelinquatur, testamentum nullitati non subiacebit; & hoc, ratione mixturæ, quam pia caussa in illo testamento tenet, uti notat Ti-

P 2 ra-

raquell. *de priuileg.piæ cauſ.c.14.*

Præterea donatio omnium bonorum in Jure prohibetur ex ea ratione, quia donans teſtandi facultate privaretur, per Text. *in l. fin. C. de pact.*; Item donatio quincentos au-
16 reos excedens, inſinuari debet per Text. *in l. ſancimus, C. de donat.*; & tamen dicta diſpoſitio piam cauſsã haud comprehendit, uti probat idem Tiraquell. *in priuil.* 100. *& priuil.* 124.. Igitur, quamvis ſententia, per nos primo loco relata, quâ teſtandi facultas omni tempore damnatis adimitur, veriſſima eſſet, tamen hujusmodi legum civilium diſpoſitio favorem piæ cauſſæ coarctare non poſſet.

At, quæ melior probatio, pro hujusmodi ſtabilienda concluſione, in medium afferri poteſt, quam quæ ex eorumdem adverſariorum opinione deducitur! Ipſi enim, qui adverſus ſecundam, per nos receptam ſententiam, primam acriter ſuſtinuerunt, haud negant poſſe de Conſuetudine introduci, ut ad mortem damnatus profanum valeat condere teſtamentum, uti in Hiſpania particulari ſtatuto id diſponitur *per l.4. Tauri, l.3. tit. 4. lib. 5. recopilat.*, pro ut notat Spino *in rubr. de teſtam. p. 8. nu.4.*, Covar. *in ead. rubr. 3. par.num.44.*, Pichard. *in §.eiusque, Inſtit.quib.non eſt permiſſ. fac. teſtam. num.* 11., D. Franciſcus à Moltazo *lib. 1. de cauſ. pijs cap. 5. n.40.*, & teſtes ſunt ſuper *d.l.4.* Avendan., Tel Fernan., Antó-
17 nius Gomez, & alij Hiſpani DD.; & in Regno Cathaloniæ ſervatur, quod quando aliquis ad mortem damnatus, teſtari cupit, Principem ibi adit, ut ſibi teſtandi facultatem concedere dignetur, prout Acac. Ant. de Ripol. *var.reſol.tit.de teſtam. nu. 194. cum ſeqq.*; non ſecus ac in Regno Siciliæ, præcedente Pro-Regis licentiâ, poſſunt ibi, vel ad mortem naturalem, vel ad remigandum in perpetuum damnati, teſtamenta conficere, uti teſtatur Maſtrillus *deciſ. 167. num.17.*, Caſtill. *deciſ. 37.*, quemadmodum, alijs prætermiſſis regionibus, ita in ditione ſua quoque ſervari ſcribit Jo: Stephan. Durant. *qu.iur. cap.27.*, ex quo de conſuetudine poſſe damnatos ad mortem de rebus ſuis in ultima voluntate diſponere ſcripſit Imola *in cap. quia ingredientibus, num. 30. extra de teſtam.*, etſi Marcus Ant. Peregrinus *in tract.de iure Fiſci lib.3. tit.2.n.2.* melius quidem ſcripſerit tunc eſſe dumtaxat à lege ſcripta recedẽdum, quando de loci conſuetudine damnatum teſtari poſſe conſtaret, & ſic intelligendos eſſe Doctores, quos ſequitur, & adducit Proſper Farinac. *in praxi tit. de var., & diuerſ. crimin. quæſt.102. inſpect.2. n.139.* advertit Regens de Marinis *lib. 1. reſol. cap. 332. nu. 2.*, ubi ex quo in hoc noſtro Regno Neapolitano minime hujusmodi viget conſuetudo, quod omnino probandum eſſe autumat, haud damnatos teſtari poſſe concludit.

Suppoſito igitur, quod, vel lege particulari, vel alia conſuetudine introduci poteſt, ut vel ad mortem naturalem, vel ad remigandum in perpetuum damnati, teſtamenti factionem habeant activam, quanto magis poterit lege Canonica præcipi, quæ in cauſſis pijs, quemadmodũ multis in locis ſupra diximus, omnino eſt obſervanda, ut favore piæ cauſſæ, quacumque Juris civilis ſubtili-

tilitate remotâ, ad mortem damnati pium, & canonicum valeant condere testamentum.

Probatum itaque remanet, etiam admissâ illorum opinione, qui damnatis testamenti factionem adimere voluerunt, quod ad mortem, vel ad perpetuos remos damnati, pium possint conficere testamentum; Unde fit, quod præ cæteris Marta *in par. 4. successf. legal. qu. 1. art. 5.* enumerans personas, quæ testamenta facere sunt prohibitæ, postquam sub *n.* 37. condemnatis, sivè ad mortem naturalem, sivè civilem, ut puta deportatis, & aqua, & igne interdictis, item in metallum damnatis testamenti factionem penitus denegavit, imo supradictam ejus opinionem quamplurium DD. testimonijs comprobavit, eamque communem existimari, nec ab ea recedendum esse subiunxerit; quia cujusmodi personæ sunt quasi servi pœnæ, & quasi peregrini sine Civitate; ideo sicut servi testamentum cōdere nequeunt, *l. 1. C. de hæred. instit.*; Item quia eorum bona, aut publicantur, aut applicantur descendentibus, vel collateralibus, *d. auth. bona damnat., C. de bonis proscript.*, quæ personæ non sunt
18 illorum damnatorum hæredes, sed successores, argumento Text. *l. 1. ff. de Iure Fisci*, & ibi not. Bartol.; & sic qui bonis caret, testamentum condere non potest, *l. leg. Cornelia, ff. de vulgar. & pupill. substit.*, & licèt in *d. Auth. bona damnatorum* fiat etiam mentio de existētibus à latere damnati, & sic in illis casibus, ubi præter delicta hæresis, & læsæ Majestatis, cessat bonorum confiscatio, & bona deferuntur ad ascendentes,
19 vel descendētes usq; ad tertium gradum inclusivè, deberent adhuc comprehendi ij, qui damnato ex latere coniunguntur; Nihilominus quia *d. Auth.* desumpta est à §. *finali, Authen. ut nulli Iudicum*, ubi solùm fit mentio de ascendentibus, & descendentibus damnati, meritò verba illa sunt existimanda tanquam inutiliter apposita, & sunt regulanda à Text., à quo originem ducit, ut post Clar. *in pract. lib. 5. qu. 78. n. 1.*, Merlin. *de legitim. lib. 3. tit. 1. q. 28. n. 1.*, & Merend. *contr. iur. to. 3. lib. 73. cap. 3. nu. 24.*, docet Joannes Angelus Bossius *par. 2. de aliment. oblig. cap. 7. §. 29. num.* 407. Quamquam Card. Tuscus virtute *d. Auth.* voluisse Imperatorem, etiam si venientes ab intestato usque ad tertium gradum fuerint Collaterales admittere opinetur *tom. 2. pract. concl. lit. C. conclus. 713. num. 2.*

Tandem sub *n.* 38. immediatè sequēti eandem opinionem ipse Marta limitat, & declarat, affirmans, quod testamenta damnatorum, aliorumque civiliter mortuorum, quibus desuper testandi facultatem ademerat, valeant quidem, & sustineantur,
20 si ad pias caussas celebrata fuere, ibique adducit Bart. *in l. 1. nu. 28. C. de sacros. Eccles.*, & ibi omnes DD., Bald. *n. 22. & seqq.*, Abb. *in rubr. de testament. nu. 21. vers. de damnato*, Covar. *ibid. par. 3. n. 44. verb. cuius responsum coadiuvatur ex eo*, Aretin. *in §. fin. Instit. quib. non est permiss. fac. testam.*, Paul. de Castro *in d. l. eius qui, §. sicuti, nu. 11. vers. quæritur an condemnatus*, Crassus *in §. testamentum, q. 17.*

Quod autem usque modo latiori calamo dictum est, erit intelligendum in illis casibus, in quibus hujus-

jusmodi damnatus bonorum suorũ retinet possessionem, & dominium; ita ut pro suo jure possit quomodocumque alienare, & disponere; Nam
21 si cum publicatione omnia, quæ habet, & possidet, bona, amittit, ob defectum rerum testari minimè poterit, cùm Romanam Civitatem, & libertatem perdat, nec postea quicquam acquirere, nec de post quæsitis testàri valet, quoniam ea omnia sunt Fisci, ut Callistratus ait *in l.* 1. *ff. de bon. damnatorum.*

Hinc pro relegatis in Insulam diversum Jus statutum est, quia utrumque, & libertatem, & Civitatem retinent, ut subiungit Cajus *in l.* 8. §. *si cui aqua, ff. qui testament. facer. poss.*, ibi: *Sed relegati in Insulam, & quibus Terra Italica,*
22 *& sua Provincia interdicitur, testamenti faciendi ius retinent. Hi verò, qui ad ferrum, aut ad bestias, aut in metallum damnantur, libertatem perdunt, bonaque eorum publicantur: Unde apparet amittere eos testamenti factionem.*

Patet ergo, quod aliquoties condemnati bona, vel Fisco, vel alteri applicantur, & tunc nemini dubium est, nec favore piæ caussæ ita damnatos testari posse; cum, ut præcedenti in *cap.* 7. *sub n.* 11. notavimus, caussa pia facere non potest, quin aliquis de rebus non suis rectè disponat, & in terminis notat Franciscus à Mostazo *lib.* 1. *de caussis piis, cap.* 5. *nu.* 40., ubi testatur, quod si bona ad Fi-
23 scum pervenire debeant, aut ipso jure, aut per Iudicis sententiam ex legis dispositione, tunc nequit facere testamentum, Azevedus *in d. l.* 3. *Recopilat. num.* 18.. Quod idem in caussis pijs dicendum est, cum nihil in damnum tertij, nempe Fisci caussa pia suscipere velit, Boss. *dict.* §. 3. *num.* 164.

Postquam plenissimè desuper fũdavimus posse ad mortem, vel ad perpetuos remos damnatos extra Ecclesiæ ditionem Canonicũ facere testamentum, non obstante condemnatoria sententia, quâ intestabiles fieri videntur, non incongruum erit hìc pariter notare, quod cum excõmunicatus ob crimen hæresis intestabilis efficiatur per *cap. excommunicamus,* §. *credentes de hæreticis*, ibi: *Sit etiam intestabilis, ut nec testandi facultatem, nec ad hæreditatis successionem accedat*; cui Canonum Constitutioni convenit adhuc juris civilis dispositio *in l. Manichæos, l. credentes, C. de hæreticis*, non secus ac
24 excommunicatus pro crimine usurarum testamenti factionem amittit per *cap. quamquam de usuris lib.* 6.; Bald. *in l. fin. n.* 7. *C. si à non competenti Iudice*, qui in *l.* 3. *col. fin. C. si pendent. appellat. mors interveniat*, idem extendit in illo, qui solemniter, & publicè in excommunicationem fuerit lapsus, eâ quidem ratione, quia ita anathematizatus in non levem hæresis suspicionem incidere videtur; sequitur proinde, quod minimè possit Canonicum conficere testamentum, ac de suis bonis caussa pietatis disponere; Non enim, quæ de jure canonico disponuntur per *cap. cùm esses* abrogata videntur; sed tantum, ut varijs in hujus operis locis affirmavimus, quæ Iura humana decernũt Alex. III., hac sua de medio substulit, decretali.

Quicquid tamen sit de hujusmodi excommunicationis differentia, quæ penès citatum Martam *in succ-*

ess.

cess. legal. par.4. qu.1.art.5. sub n.7. videri potest, certum est, quantum attinet ad nostri operis particulare obiectum, quod excommunicatus, licèt denunciatus, habet testamenti factionem activam, cùm à nullo jure prohibeatur testari, Spino in *rub. de testament. par.* 11. *n.67.*, Gomez *in l.3. Tauri, n.15.*, Covarr. *in rubr. de testament. 2.par. n.56.* . Igitur, &
25 majori ratione poterit conficere testamentum pium. Cæterum, cùm piè disponere opus sit meritorium, & efficere posset, ut reus à culpa resipiscat, & vitam æternam consequatur; adeoq; Canonicum poterit condere testamẽtum, ut advertit etiam Thorus *priuileg.227.*

Quod fortius, & absque ulla hæsitationis nota est admittendum, si non ob hæresis crimen, vel ob usurariam pravitatem in excommunicationem inciderit; Nam, cum in cæteris casibus, præter exceptos, retineat dominium bonorum suorum, quod in exceptis amittere videtur, per *cap. cum dilectus de consuetudine*, sequitur, quod liberam habeat rerum suarum disponendi faculta-
26 tem, tàm in ultimis voluntatibus, quàm in contractibus inter vivos, prout ita respondit Federic. de Senis *in cons.* 71., Bartol., & Aretin. *in l. si quæramus, ff. de testamentis*, Petrus Dueñas *in regula* 272., & esse communem conclusionem probat Clar. *in §. testamentum, q.24.*, Marta *in tract. de Jurisdict. par.3. cap.9. n.* 23., *&* *seqq.*, Jo: Andr., & Ancharan. *in cap. decernimus de sentent. excommunicat. lib. 6.*, qui disertissimè hanc quæstionem examinarunt, ubi DD. contrarium substinentibus plenissimè satisfaciunt. Imò contrariam opinionem nullo modo posse admitti ostendunt, cùm via adaperiretur infringendi quascumque dispositiones; dantur enim innumeri casus, in quibus multi in juris, vel hominis excommunicationem labuntur, quæ, testatoribus viventibus, ignoratur; sed post illorum mortem faciliter in lucem prodit, & sic posset falsis testibus, malisque artibus probari, quod erant excommunicati, ut eorum testamenta penitus evertantur.

Ad effugienda itaque hujusmodi inconvenientia benignius, congruusque putant præfatam, communemque assequi opinionem, quam etiam sequitur Innoc. *in cap. cum voluntate de sent. excomm*, Jacob. de Bellovis *in §. in omnibus, in Auth. de Sanctiss. Episcop.*, Joann. Andr. *in cap. dolo facis de regul. Iur. lib.6.*, Bartol. *in l. si quæramus, ff. de testam.*, & ibi Bald., *&* *in Auth. credentes*, & ibi
27 etiam Salyc. *de Hæreticis*, Bartol. *in l. 1. col.2. &* *seqq. ff. de regula Catoniana*, Bald. *in cap. intelleximus, col. 1. in fin. de iudic.*, Abb. *in rubric. de testamen. col.2.*, Zabarella *in clem. 1. col. 2. de except.*, Anton. de Butr. *in sua dispositione* incipiente, *quidam usurarius*, Angel. *in leg. ex facto, §. si quis rogatus, ff. ad Trebell.*, Aretin. *in d. l. si quæramus, ff de testamen.*, Corn. *in cons.* 180. *col. pen. volum.* 4., Soccin. *in suis conclusionibus regula* 133., Felin., qui attestatur communissimam *in cap. cum voluntate de sent. excomm.*, *&* *in cap. ad probandum, in princip. de re iudic.*

CAP. IX.& Ultimum.

An legata profana, in testamento, ad formam *cap.cùm esses* ordinato, relicta, & ubi pia caussa sit instituta, sustineantur?

SUMMARIUM.

1 *Quæstionis exequutio, dum in praxi reducitur, authorem à difficultate liberavit.*

2 *Ecclesiæ institutio sicuti coram Paroco, & duobus testibus sustinetur, ita, & legata profana, ibi relicta, firma deiudicari debent.*

3 *Testamentum ab ultimo puncto, & rogitu Notarij perfectionem metitur.*

4 *Unica Testatoris dispositio diverso modo iudicari non debet.*

5 *Testator, quando de omnibus bonis disposuit, nequit in quibusdam testatus, in reliquis verò intestatus decedere.*

6 *Contraria in eodem subiecto naturaliter subsistere non possunt.*

7 *Multa ratione connexionis cum altero conceduntur, quæ uni soli minimè competerent.*

8 *Extraneus institutus cum filio hæres in partem, vigore connexionis, integram quandoque habebit hæreditatem.*

9 *Excommunicati ossa, si cum aliis corporibus confundantur, virtute illius unionis minimè exhumantur.*

10 *Frater, etsi felloniam committat, si feudum unum cum altero fratre, qui fideliter se gessit, in communi possideat, ratione illius unitatis, illo minimè privatur.*

11 *Laicus Patronus, si simul cum Ecclesia præsentare debeat, ratione illius communionis, etiam sex menses ad præsentandum habebit.*

12 *Laici, si cum Clerico simul delinquant, ratione caussæ unitatis, ad Iudicem Ecclesiasticum, etiam remittuntur, uti* nu. 14. & 15. *decisum refertur.*

13 *Continentia caussæ, nè dividatur, aliqua solent permitti.*

16 *In caussis dividuis quisque Iudex subditos suos cognoscit, in individuis verò dignior, ut supra procedit.*

17 *Iudicium adsistentiæ dividum esse monstratur, secus verò servitutum, & ideo Iudex laicus, dimisso Clerico, cognoscit tantùm laicos.*

18 *Exceptio hostica, militi competens, & eius litis consorti, ratione individuitatis conceditur.*

19 *Priuilegium juris revocandi domum legatis Principum tributum, in caussis individuis litis consortibus communicatur, ubi* num. 20. *DD. de hac materia tractantes referuntur.*

21 *V.I.D.D. Stephanus de Stephano Authoris præceptor, & Compater laudibus effatur.*

22 *D. Princeps S. Boni, Legatus apud Rempublicam Venetam, meritò commendatur.*

23 *Fœlicissimus adventus armorum Caroli III. Hispaniarum Monarchæ, hoc Regnum ingrediens, commemoratur.*

24 *Testamentum præsentans illud approbat, nec in partem postea impugnare potest.*

25 *Hæ-*

25 *Hæres, hæreditatem adeundo, cũ legatariis quasi contrahere videtur.*

26 *Eadem dispositio, quæ Ecclesiæ, quod est plus, dare valet, & aliis, quod est minus, præstare valebit.*

27 *Institutio loci pii absque machinis, & fraude præsumitur facta.*

28 *Testamentum imperfectum favore liberorũ sustinetur; sed legata, in eo Testamẽto aliis facta, corruunt.*

29 *Testamẽtum filiifamilias, cum Patris consensu, favore piæ caussæ, sustinetur; at in eo legata, aliis relicta, minimè debentur.*

30 *Testamentum minus solemne, in quo caussa profana instituitur, nõ sustinetur; legata tamen pia remanent firma.*

31 *Privilegium, piæ caussæ concessum, non est ad alios extendendum.*

32 *Legata profana, in testamento minus solemni relicta, si sustinerentur, fraudi aditus patefieret, & sine lege Testator disponeret, ut* num. 33.

34 *Veritas, & iustitia omnibus est præponenda rebus.*

35 *Legata profana, facta in testamento pio, & minus solemni, sustinentur in foro poli.*

36 *Conscientia describitur, quæ non solemnitates, sed tantùm defuncti voluntatem, & Ius naturale, requirit.*

37 *Legata profana, in testamento pio, ac minus solemni relicta, in foro judiciali haud sustineri vidētur.*

38 *Legata profana, in testamento pio relicta, semper ab Ecclesia, quæ sequitur forum poli, & de foro fori haud curat, erunt solvenda.*

39 *Legata profana à loco pio, hærede instituto, etiam in foro iudiciali sunt adimplenda.*

39 *Testamentum Canonicum, si tantùm favore Ecclesiæ observaretur, aditus patefieret Ecclesiæ detractoribus, blaterantibus Alex. III. hoc* cap. cùm esses *laicos voluisse spoliare sustantiis.*

41 *Legata profana, in testamento pio relicta, si minimè debentur, hæredibus ab intestato, non verò loco pio, hæredi instituto, debētur:* quod *confirmatur* n. 42. & 43.

44 *Legata profana, in testamento Canonico relicta, si non sustinentur, potiùs caussæ piæ, hæredi institutæ; quàm venientibus ab intestato traderentur.*

POstquam Testator, habens de Jure absolutam, tum ad pias, tum ad caussas profanas disponendi potestatem, animæ suæ satis, pièque consuluerit, instituendo nempe Hospitale, Ecclesiam, vel aliquam piam caussam hæredem universalem, ut eius ultimi amoris pignora erga cõsanguineos, extremæ necessitudinis erga amicos monumenta, relinquat; utque benefactoribus, servisque suis, qui in hac vita ipsum coadiuvarunt, gratitudinis specimen præstet, in eodem, quod pro Ecclesia coram Paroco, duabus, tribus-ve aliis personis pium condidit testamentum, legata quoque, ut in dies occurrere solet, profana relinquit; sæpè sæpius iccirco dubitari contingit, an profana illa legata, in testamento, de Iure Civili minus solemni, relicta, sustineantur?

Hæc, quo magis ardua, & nodosa, eo magis utilis, & necessaria, quæstio, cum in judicijs, tum in scholis sæpius reputari solet; adeoque in

procelloso, sinuosoque opinionum
1 discrimine pervagatur, quod Syrtibus, & ipsi facilius, obruti, eam planè irresolutam reliquissemus; nisi praxis, quæ magis nobis est in corde, animi fluxus constitisset nostros, ac à sententiarum ambagibus penitus liberasset; licet enim Doctores, qui de hoc articulo scripserunt, opposita prementes itinera, ac inter se è diametro contraria, difficiliter in scholis ad cōcordiam reduci possunt, tamen ipse-met exequutionis transitus, per fora contentiosa deductus, quæ in scholis receptior sit sententia, facilè demonstrabit. Doctores itaque, hanc agentes materiam, in duas secernuntur opiniones; nam nonnulli ingeniosè satis sustinuerunt, legata profana, in testamento, juxta formam *cap. cùm esses*, condito, extraneis relicta, omnino valere. Alij autem, per contrariam euntes viam, negativam sententiam sequuti fuere.

Qui autem affirmativam amplectuntur sententiam, sequentibus hisce argumentis ipsorum opinionem probare conantur. Enim-verò certū est, quod si Testator coram Paroco, duabus, tribus-ve personis, ac juxta formam *cap. cùm esses* piam instituit caussam hæredem, equidem extra omne dubium est, hujusmodi institutionem valere, ut superioribus in capitibus probatum remansit; sic etiam dicendum, sustineri omnia ea, quæ in eodem Canonico testamēto relicta sunt; ac per cōsequens legata profana, laicis relicta, firma quoque
2 manebunt; & ratio est, quia quando convalidatur hæredis institutio, quæ dicitur caput, & basis testamenti, ac necessaria, & substantialis ipsius forma, & in qua summa totius testamenti consistit, per Textum *in l. fin. iuncta glossa, ff. de iur. Codicill., l. proxima ad finem, ff. de his, qui in testam. delen., l. 1. in fin. ff. de vulgar. & pupill., l. 1. ff. de hæredibus instituend.*, convalidari etiam deberent omnes illius partes; quia testamentum, uti individuum, non potest pro parte valere, ac pro parte non, Dec. *in l. ius nostrum ff. de regul. iur. princip.*, & DD. omnes *in l. furiosum*, ubi peculiariter Jason *n. 11. C. qui testam. facer. poss.*

Adeoque in ultimo puncto individuali consistit forma essentialis testamenti; ut, qui partem testamenti cōdidit, si ultimā metā non attingit, nihil quidem fecisse videatur, quemadmodum advertit Thesaur. *controv. forens. lib. 4. q. 28. n. 7. & 8.*, quo in
3 loco testatur in extremo puncto, & non antea, perfectionem Testamenti consistere; & sic in publicatione, & rogitu Notarij, à quibus, & non à primis actibus, expletur, cum illud, ut supra innuimus, individuum existimetur, vires assumit.

Præter-quam-quod una, eademque res, una, eademque persona, una eademque dispositio, diverso jure, re-
4 gulariter censeri non debet, per Tex. *in l. 1. vers. nec ratio patitur, ut una, eademque res, &c. ff. de rer. permut., l. cum qui ædes, ff. de usucap., l. iam hoc iure, ff. de vulg., & pupill.*; Quapropter huiusmodi dispositio ab una, eademq; persona, ac in una, eademque forma concepta, vel in totum sustineri, vel in totum corruere debet.

Nec obstare videtur regula, à nobis adducta *in cap. 3.* hujus *primæ disputationis num. 37.*; quod, favore piæ caussæ, potest quis decedere pro par-

te testatus, ac pro parte intestatus;
5 Nam id procedere videtur, quando testator de alijs bonis minimè dispofuit, secus autem dicendũ erit, prout est in præsenti specie, quãdo de omnibus suis bonis disposuisse cõstaret.

Accedit quoque desuper allatis,
6 & altera ratio, quâ contrarietas in eodem subiecto admitti non debet, ac absurdum omni conatu est evitandum; monstruosum equidem, ridiculumque foret, si assereretur, aliquem esse liberum, & servum, legitimum, & illegitimum, vel aliquam esse viduam, & nuptam; per Text. *in l. duobus ibi, & sanè ridiculum, ff. de liber. caus.*, *l. Titiæ si non nupserit, ff. de condit., & demonstr.*, *l. iudicatæ cum glo. in verb. pro parte, ff. de except. rei iudic.*, *cap. per venerabilem*, ibi: *videretur siquidem monstruosum, extra; qui filij sint legitimi*; & huc pertinet illud Domini in Deuteron. *cap. 22.*: *Non arabis cum Boue, & Asino: non indueris vestimento, quod ex lana, linoque est confectum.*, ut habetur etiam *in can. in noua ad med. 16. qu. 7.*, ita prodigium præter naturam esset, si unum, idemque testamentum validum partim, partim verò infirmum existeret.

Pro dictæ sententiæ confirmatione Doctores, qui mordicus prædictam opinionem tutati fuere, illam famigeratam conclusionem adducunt; quod scilicet quis aliquando per alium consequitur aliquod Pri-
7 vilegium, quale per se nullatenus consequi valeret; ac proinde legata profana, relicta extraneis in testamento secundum formam *cap. cum esses*, in quo fuit pia caussa instituta, eodem debent frui privilegio, quod piæ caussæ fuerit concessum. Etenim pro hujus-ce veritatis conclusione multa, præter sequentia, possent adduci exempla, sed cum simus in re admodum clara, & brevitati omnino studeamus, contenti erimus ea, quæ inferius ponuntur, dumtaxat subnectere.

Et primò facit id, quod sancitum reperitur *in l. cum hæreditate, ff. de acquirenda, vel omitt. hæred.*, ubi habetur, quod Titius Testator hæredem filium suum Sejum, & Cajum extraneum, quemlibet pro dimidia parte, instituit, decessitque: Postea dictus Cajus hæreditatem pro sua
8 parte adivit, & Sejus filius se à sua portione abstinuit; ac propterea electio fuit cõcessa dicto Cajo extraneo, ut, aut agnosceret totam hæreditatem, aut eam dimitteret integram, quam electionem minimè Cajus habuisset, si Sejus filius non se à sua portione abstinuisset, ut explicat his-ce in terminis *glossa in d. l. cum hæred.*

Secundò, accedit pariter Textus *in cap. sacris de sepult.*, qui determinat, quod si excommunicatus sepultus sit in Ecclesia, vel Cæmeterio, licèt alias debeat exhumari, ut careat sepultura Ecclesiastica, ea de caussa; nam quibus non communicavimus vivis, non communicemus defunctis, ut ait Bonacin. *de censur. disput. 2. quæst. 2. punct. 3.* §. 3., Fr.
9 Emanuel *quæst. regular. tom. 3. quæst. 61. art. 1. Vers. 6.*, *cap. ad hæc de priuileg. cum simil.*; Nihilo-tamen-minus si ab aliorum corporibus excommunicati ossa discerni nequirent, non debent exhumari, ut opinantur Soar. *de Religion. tom. 1. lib. 3. cap. 2. num. 13., & de censur. di-*

sputat. 12. *sect.*4., Socin.*cap. sacris, nu.*158. *de sent.excommunic.*, Ugolin. *de censur. tab.*2. *cap.*9. §.5.*vers. quinto*. Quod quidem privilegium excommunicati ossa haud haberent, si ab alijs discerni possent; adeoque hìc summoperè congruit regula, à nobis supra adducta, quod aliquando quis obliquè consequitur aliquod privilegium, quod nullatenus per se directè consequeretur.

Tertiò, congruit etiam aliquod simile exemplum, quod Bald. pro singulari deducit *in cap.* 1. *in* 3. *col. quib. mod. feud. amitt.*; quod si adsint duo fratres, habentes feudum ab eodem Principe, & unus delictũ
10 commisit felloniæ, ac Dominum suum periclitantem reliquit, alter verò sua probitate eum defendit, tunc uterque retinebit feudum, & iste, qui felloniam commisit, non potest privari propter alium, ut sequentibus his-ce verbis explicat Nicol. Boer. *decis. Senatus Burdegal.* 390. *num.*3., ibi: *Si duo fratres habent feudum à Domino, quem unus ipsorum viriliter in bello defendit, alter verò aufugit, quæ fuga illius excusatur propter virilitatem alterius fratris, adeo quod non perdit feudum*, ubi etiam allegat Text.*in l. si is, qui duos, ff. de liber. legat.*; cui potest adstipulari Jason.*in l. si emancipati, num.*10.*vers. si duo sunt fratres, C.de collat.*

Quartò, si Ecclesiæ, & Patronus laicus simul præsentare habeant, tunc, ratione communionis, privilegium Ecclesiæ transibit ad laicum,
11 & sic laicus propter Ecclesiam habebit sex menses ad præsentandum, ubi alias de per se non haberet, nisi quatuor menses, argum.*l. si communem, ff quemadmodum seruit. amitt.*, & in puncto decidit *glos. in cap. si laicus*, §. *verum de iurepatr. in* 6. *in verb. Ecclesiasticus, vers. quod dices, si Ecclesia, & Patronus*, Nicol.Garc. *de benefic. par.* 5. *cap.* 9. *num.* 210., Aloys. Ricc. *in prax. aurea resolut.* 458., Augustinus Barbos. *in tract. de offic. & potest. Episcop. par.* 3. *allegat.* 72. *nu.* 131., Vivian.*in tract.de Iurepatr. lib.*7. *cap.*1. *nu.*9. *in ultim. impress.*

Quinto, vltra allata exempla, hoc tandem prætermittendum non est, quod si plures simul delinquant, inter quos unus Clericus reperiatur, &
12 omnes insimul capti fuerint à Iudice sæculari, tunc ipse Clericus potest, & debet petere se remitti ad Iudicem Ecclesiasticum, iuxta *cap. si Iudex de sentent. excommunic. in* 6., ubi præcipitur Clericum, quando notoriè constat per Iudicem sæcularem deprehensum esse beneficiatũ, seù in sacris ordinibus constitutum, statim remitti debere ad Iudicem Ecclesiasticum, absq; alia caussæ cognitione, ut defendunt Covarr. *practic. quæst. cap.*33. *num.*3. *vers. fortassis in hac materia.* Decian. *in tractat.criminal.to.*1. *lib.*4.*cap.*9. *n.*25. & 99., Farinac.*in prax.crimin. qu.* 8. *n.*36., quia Iudex revocare debet ea, quæ de facto, & absque alia consideratione fecit Cyn. in *l. generaliter, C. de Episc., & Cleric.*, Marc. Burg. *de mod. procedend. ex abrup. quæst.*65.*num.*8., & *seqq.*, Alexan. *cons.*149.*nu.*13. *lib.*6., prout etiam fuit sancitũ in Regno per *cap. Regn. Regis Ferdinãdi* 37., & in *cap.*125., & per Carol.V.*cap.*48., Cavalcan.*de Brach.Reg.par.*2.*nu.*130.. Remisso igitur, sicuti Iura decernunt, Clerico

co ad suum Iudicem Ecclesiasticum, pariter omnes laici, qui insimul cum eo deliquerunt, secum ad Iudicem Ecclesiasticum remitti debent, per Text. in *l. si communem, ff. quemadmod. serv. amitt.*, ibi: *Si communem fundum ego, & Pupillus haberemus, licet uterque non uteretur, tamen propter pupillum, & ego viam retineo.*

Huiusmodi dispositionis ratio est, nè continentia caussæ divideretur, & nè sequeretur absurdum, si in una,
13 eademque caussa diversæ, & forsàn inter se contrariæ orirentur sententiæ; adeoque regulariter non admittitur eiusdem caussæ divisio, per Text. in *l. nulli, C. de Iudic.*, *l. 1. §. ultim. ff. de assert. tollend.*, *cap. 1., & 2. de causs. possess., & propriet.*, & per Text. in *l. cognitio 8. ff. de liber. caus.*, ibi: *Neque enim timor est, nè variè iudicetur glos. in l. 1. ff. ex quib. caus. ad eund. iudic.*, Dec. in *cap. sicut Romana, num. 42. de rescript.*, & Iason in *d. l. nulli in 11. notab.*, ubi id ponit pro regula, cum sex limitationibus necessarijs, septemq; itidē ponit Menoch. in *tract. de arbitr. Iudic. lib. 2. cent. 4. cas. 371. n. 4.* Quapropter ob adsignatam rationem, ne continentia caussæ divideretur, omnes laici, qui unà cum Clerico deliquerunt, remitti debent à Iudice laico, ad Iudicem Ecclesiasticum, tanquam eo maiorem, & digniorem, iuxta notat. in *l. omni novatione, C. de Sacros. Eccles.*, & notat Ant. de Prat. Veter. in *l. 1. in fin. ff. Quæ sent. sine appell. rescind.*, qui, allatæ opinionis, de remittendis laicis ad Iudicem Ecclesiasticum, fuit Antesignanus, & Atlas. Et iuxta præfati Authoris sententiam sic fuit decisum in Senatu Pedemontano apud Osasch. *decis. 103. vers. si delictū unum fuisset commissum à pluribus, inter quos esset unus Clericus, competens Iudex est Ecclesiasticus.*

Id etiam in Statu Mediolanensi observari annuit Bartholom. Cassan. in *Consuetud. Burgund. rubr. 1. §. 5. in verb.* s'il n'a grace, Scacc. *de*
14 *iudic. caus. ciuil., & criminal. lib. 1. cap. 11. n. 14.*, ubi testatur, id vidisse observari ex decreto Sacræ Consultæ, quæ de anno 1519. die decima Decembris rescripsit F. Pompeo de Amatis, Commissario Civitatis Tusculanæ, ut tam Clericum, quàm laicos, inquisitos de violentia illata cuidam mulieri, remitteret ad Iudicem Ecclesiasticum, ut videri potest penes Io: Baptist. Carlin. *controuers. forens. cap. 24. nu. 17.*, Trentacinq. *consil. 12. num. 12. vol. 2.*, Sebastian. Guazzin. *in tract. ad defens. reorum, tom. 1. defens. 1. ex defectu iurisdict. cap. 11. n. 10. vers. laicus delinquens una cum Clerico ratione connexitais punitur per Iudicem Ecclesiasticum*, Hippol. de Marsil. *in singul. 180.*; ubi sic effatur: *Tene prædictam conclusionem, ut possis adiuvare amicū, seù clientulum tuum, captum, & carceratum; quia ex hac doctrina poteris liberare quamplures à faucibus mortis, quia cum sint in manibus Iudicis Ecclesiastici, sunt tuti à mortis pœna.*

Pariter id fuit observatum in nostra Curia Archiepiscopali Neapolitana, ut testatur Episcopus Marcus Antonius Genuens. in *prax. cap. 8. n. 6.*, ubi tenet, quod Curia nostra Archiepiscopalis Neapolis sit hac in
15 quasi possessione; quapropter in anno 1594. fuit remissus ad Curiam

Ar-

Archiepiscopalem Neapolis Ioseph Vinaccia laicus eiusdem Curiæ familiaris, qui fuit in Magna Curia Vicariæ inquisitus de delictis commissis in dicta Civitate extra officiũ, quod gerebat in Curia Archiepiscopali, ut etiam videri potest Guazzin. *in tractat. ad defens. reorum lib.* 1. *defens.* 20. *cap.* 3. *num.* 23. *& seqq.*, Mar. Giurb. *consil. criminal.* 88. *nu.* 1. *& per tot.*, Doctor Marta *in tract. de Iurisdict. par.* 4. *cap.* 3. *n.* 3., Marc. Burg. *de mod. proceden. ex abrupt. q.* 65. *num.* 77. *& seqq.*

Nec videtur obstare, subiungunt supracitati Authores, Jurisdictiones esse distinctas, & sic una alteri detrahere non debet, sivè sumus in civilibus, sivè in criminalibus, *cap. solite de maiorit. & obedient.*; ac proinde dicere solent Judices laici, remittimus Clericos, & retinemus laicum, Capyc. *decis.* 173., & Regens Capyc. Latr. *decis.* 196. *nu.* 40. *vers. quando Clericus, & laicus sunt inquisiti de eodem delicto*, Fachineus *controu. iur. lib.* 9. *cap.* 31.; Quia sen-
16 tentia desuper fundata procedere videtur in caussis individuis, connexis, & inseparabilibus, ut est in nostra specie, & obiectio facta locum habere posset, quando caussa est dividua, & sui ex natura separabilis, ita-ut uterque Judex commodè valeat caussam suam cognoscere, absq; eo, quod alterius subditum tangat: tunc enim laicus erit conveniendus, vel accusandus apud suum Iudicem laicum, & Iudex Ecclesiasticus cognoscet dumtaxat caussam Clerici, ut latè per Ciarlin. *controu. forens. cap.* 34. *num.* 30. *par.* 1., & vide, quæ nimis ingeniosè more suo scripsit Horat. Montan. *controuers.* 84.; ubi præcipuè, in materia Authoris laudati, distinctionis fœdere, inter unã, & alteram Jurisdictionem dissidia tollere conatur.

Hac quoque ex ratione descendit, quod cohæres laicus rem communiter possidens cum cohærede Clerico in adsistentiæ iudicio, quod in nostro Regno frequentissimum est, super illa re intentato, iuxta formam Regiæ Pragmaticæ *adsistentiam* sub *tit. de adsist.*, ad forum Ecclesiasticum, tanquam dignius, individuitatis ratione, esset remittendus, ex illa
17 vulgari regula, quod magis dignum trahit ad se minus dignum, iuxta Text. *in l. quæ Religiosis* 44. *ff. de rei vindicat.*, licèt iudicium hypothecarium, quod pro adsistentia exercetur, dividuum esse, & tantùm caussas servitutum dividi non posse, per Text. *in l. si commune* 10. *ff. quemadm. seruit. amitt.*, rectè quidem testatur Hieronymus de Rosis *select. iur. obseru. cap.* 53. *à nu.* 88. *usque ad n.* 104., qui ex eadem prorsus ratione deducit *in cap.* 62. *num.* 43. exceptionem hosticam militi, qui actu
18 inservit, vigore Constitutionis Friderici competentem, adhuc litis cõsortibus, in caussa individua, communicari: Non secus ac, & quidem maiori ratione, esset illis, qui cum Principum Legatis communem habent interesse, *exceptio juris revocandi domum*, concedenda; explorati enim juris est à Romanorum legi-
19 bus, & non à Longobardorum Constitutionibus, ut de hostica testatur Reg. de Marin. *lib.* 2. *resol. cap.* 74. *n.* 4., Franc. Maria Prat. *lib.* 1. *disc. for. cap.* 20. *in princ.*, & idem de Rosis loco proximè cit. *sub num.* 7. *&* 8., Principum Legatis, aliisque caussa

Rei-

Reipublicæ absentibus, huiusmodi concedi exceptionem, nè, scilicet durante ipsorum iustâ, & necessariâ absentiâ, à legationis munere distrahãtur; & ideo libentius hoc privilegiũ iudicij differendi dandum est, nedũ ipsi Legato; verùm etiam, & alteri litis consorti, donec ipse Regis Orator domum redierit, & legatione functus fuerit, per Text. *in l. 2. §. legatis, l. non alias* 24. §. *ult. ff. de iudic. toto tit. ff. de legationibus*, & per *Auth. de Sanctiss. Episcop.*, sivè per *Nouellam* 123. *cap.* 26. *collat.* 9., ac per alios juris civilis uberrimos, nitidosque fontes, quos, nec diffundere, nec expolire desijt Iacobus Cuiac. super *d. l. 2. § legatis.*, ubi An-
20 ton. Fab. in suo *ration.*, D. Emanuel Gonzalez *in comment. ad lib. 3. decretal. in cap. fin. n. 7.*, latè Barbosa super eadem *l. 2. §. legatis*, *ff. de iudic.*, apprimè quidem, & disertissimè D. Ioseph Vela de Oreña, regionis Hispanæ Iurisconsultus insignis *tom. 2. dissertat. 39.*, Franciscus le Vayer, Gallicæ nationis Author, Octavianus Magius, & Albericus Gentilis in eorum peculiari libello, qui iunctim ipsorum opera perstringit, *de legatis, legatorumque author.*, Emin. Card. de Luca *in relat. Rom. Cur. disc. 45. n. 13.*, aliique, tàm veteris, quàm novæ, & tàm cultiorjs, quàm rudis jurisprudentiæ sequaces, qui videri possunt in quadã eleganti Iuris-consultatione, non minùs doctrinâ, quàm solidâ erudi-
21 tione refertâ, quæ per omnium huius Civitatis literarum amatorum manus circumfertur, typis edita à meo dilectissimo Compatre, ac Pręceptore U.J.D. D. Stephano de Stephano, dum partes strenuissimè de more faciebat pro Excellentissimo D. D. Carmino Nicolao Ca-
22 racciolo, Principe S. Boni, tunc temporis penes Rempublicam Venetam, nomine Philippi V. legati vices gerente, Equite sane, tanta virtutum copia, ac singulari humanitate prædito, ut eum diceres beneficia accipere, quoties alteri cõfert, in caussa, quam, pendente dicta absentiâ, D. Princeps Caramanici prosequi curabat in hoc S.R.C. Sanctæ Claræ Neapolis; cuius litis evẽtum tacitè prò legato diffinivit ipsius
23 tẽporis cursus, dum caussa penitus conticuit, donec fęlicissimus armorum adventus nostri Invictissimi Caroli III. (quem Deus, ad Europæ fęlicitatem undique salvum, æternumque incolumen servet) his-ce fælicibus, faustisque Julij diebus currentis anni 1707., dum hæc sub prælo gemebant folia, ita pacificè, ac summo Dei immortalis rerum omnium moderatoris auxilio, ac sub auspicijs Eminentissimi D. Cardinalis Grimani, Principis omni ferè ævo memorandi, & nedum sanguinis nobilitate, quàm virtutum ornamentis, summâque rerum dexteritate, in arduis peragẽdis ornati, hoc Regnum ingrederetur, ut, nè dum Civitas hæc omnis; sed muri etiam ipsi eorum diù expectatum accessum secum gratulabantur; nec adversarium ab amica domu dumtaxat expelli; ceù potius hostem ipsum vero, legitimoque Domino, absque ulla contentione aditum cedentem, plaudentibus ubique tubis, timpanis, bellicis tormentis, & Civium omnium, & Militum acclamationibus, ingenti clamore, & consentienti plausu Augustum Hispaniarum

Mo-

Monarcham, Catholicumque Carolum III., dixeris jure merito excipere Regem.

Ex quibus, hactenus dictis, ut ad conclusionem tandem accedamus, plenissimè constat, ratione societatis, & communionis, quem obliquè cōsequi posse id, quod directè, & per se minimè consequeretur; & sic probatum utique remanet, quod licèt legata, relicta sine debitis solemnitatibus, à jure civili in testamentorum ordinatione requisitis, nullatenus sufistant, nec peti possint; Attamen si fuerint relicta in testamento, secundum formam nostri *cap. cùm esses* condito, quod liberum, immuneque à solemnitatibus juris positivi reperitur, tunc ratione sufistentiæ institutionis, ac societatis, & communionis, dicta quoque legata sufistentiam consequuntur, ut notant etiam Philosophi, qui sæpiùs resonare faciunt, quod *individualiter unita communicant sibi idiomata*.

Præter-quam-quod, ut ad materiam, unde digressi sumus, jure postliminij redeamus, satis vulgaris est illa regula, neminem posse impugnare id, in quo se fundare videtur, commodumque reportat per Text. *in l. post legatum, ff. de his, quib. ut*
24 *indign.*; Unde pia caussa, Testamentum, in quo se fundat, & ex quo commodum sensit, justum est, nec debet ipsius testamenti partem impugnare; sed voluntatem defuncti in eo scriptam integraliter debito fini demandet, Alexand. *in cons.* 105. *num.* 14. *vers. nec poterit Ecclesia invalidare testamentum, &c. lib.* 4., Salyc. *in Auth. cassa sub n.* 7. *C. de sacr. s. Eccles.*, aliàs enim satis absurdum, iniquumque esset, eandem Testatoris dispositionem, ab una, eademque pia caussa, & approbari, & impugnari, ac pro majori parte in sui commodum valere, & pro minori in alterius detrimentum corruere, cum hæres, testamentum præsentans, ut illius vigore integram consequatur hæreditatem, ipsum tàm prò, quàm contra, & omni ex parte acceptare, ac adprobare videatur, *l. Publia, §. fin. ff. depositi, cap. cum olim de censibus*, Innocent., & DD. *in cap. venerabilis de except.*, Bald. *in l. cum precum, C. de liberali caussa*, Paris. *consil.* 125. *nu.* 20. *volum.* 1., & innumeri alij DD., qui brevitatis caussa prætermittuntur, & videri possunt penes Joannem Petr. Surdum *in decis. Mantuan.* 267. *sub n.* 1.

Ulterius est animadvertendum, quod hoc tanto magis procul omni
25 dubio procedit, quia locus pius, institutus hæres, hæreditatem acceptans, quasi contrahere cum legatarijs videtur, *l. quæ legata, ff. de reg. iur. l. ex maleficijs, §. hæres, ff de act. & oblig.*, *l.* 3. *§. fin.*, & *l.* 4. *ff. quib. ex caus. in possess. eat.*, *Instit. de obligat. quæ ex quasi contr. §. hæres*; Quare, dum titulo illius institutionis integram Ecclesia adit hæreditatem, ex illa eâdem lege, quà ad hæreditatem adquirendam redditur habilis, tacitè pacisci videtur legata pariter solvere, & velle, & debere; & sic, ad legatarijs satisfaciendum, etiam virtute illius tacitæ novæ conventionis, caussa pia adstricta manebit; cum neminem lateat, & adhuc Juris tyronibus notissimum sit, ex quasi contractu obligationem oriri, etiam si alterius partis, in cujus beneficiū quasi contractus celebratur, consensus

sus haud interveniat, uti *in lib. 3. Instit. Civ. sub tit. de obligat.*, quæ ex quasi *contr. nasc.* clarissimè constat.

Accedit quoque, & altera nimis inconcussa ratio, quâ Ecclesia fideli-
26 bus leges proponit, quæ, tanquam justæ, & undique rationabiles, sunt activè, & passivè ab omnibus observandæ; Unde fit, quod si Ecclesia, tanquam cultrix justitiæ, eodem jure uti debet contra se, quod pro se practicari docet, sicuti latè, Deo benè juvante, dicemus infra in 3. *Disput. cap.* . , dicendum est, quod eadem prorsus dispositio, quæ, quod est plus, Ecclesiæ tribuere valet, & quod est minus, aliis concedere pariter debet.

Quod sine dubio procedit, quando, uti diximus supra, illa dispositio omni prorsus caret fraude, & ob Pa-
27 rochi præsentiam, quæ illam penitus excludit, & ob qualitatem institutionis, ad beneficium caussæ piæ directæ, quę nullius machinis, & versutiis emanari præsumitur, ac de Testatoris volũtate minimè est ambigendum; Quare, cum à caussa pia, hærede institutâ, neque fraus, neque aliquis voluntatis defectus supponi possit, meritò dicendum est huiusmodi legata profana, in testamento canonico relicta, semper esse solvenda.

Sententia isthæc licèt juri, & æquitati nimis consentanea videatur, nihilominus non desunt Doctores, qui contrariam sequuntur opinionem, affirmantes scilicet huiusmodi legata profana minimè sustineri posse; Et

Primò, probatur hæc secunda opinio per apertissimum Textum *in l. hac consultissima*, §. *ex imperfecto*, *C. de testam.*, ubi habetur, quod si Pater nuncupativum condidit testamentum favore liberorum coram duabus, tribus-ve personis, pro cuius testamenti confectione etiam attenditur jus naturale, cum liberum
28 reperiatur ab juris positivi vinculis, non secus ac in confectione testamẽti ad caussas pias, ut varijs in locis hujus-ce primæ disputationis animadvertimus, & in eodem-met testamento imperfecto, ex solemnitatum legum civilium defectu, Pater multa legata profana extraneis fecit, equidem, ut eruitur à cit. Text. *in d.* §. *ex imperfecto*, huiusmodi legata haud subsistunt, & ipsis filijs accrescunt, ut advertunt Eminentissimus Cardin. Seraph. *decis.* 820. *num.* 6. *vers. Testatorum voluntatem ex imperfecto testamento inter solos liberos valere*, Michael Crassus §. *testamentum, qu.* 14. *n.* 1., Molina *de iust. & iur tract.* 2. *disput.* 128., Gratian. *discept. forens cap.* 219. *num.* 24., & omnes DD. notant *in d.* §. *ex imperfecto*.

Et licet totum oppositum sancitum reperiatur in *Auth. quod sine, C. de testam.*, ubi habetur, quod testamentum Patris, absque integra solemnitate, inter liberos conditum, sustinetur, etiam quoad legata profana extraneis relicta, tanquam conditum fauore liberorum; Nihilotamen-minus per *d. Auth quod sine*, minimè corrigi videtur Textus in *suprad.* §. *ex imperfecto*; ex eo nempe, quia *d. Auth.* loquuta fuit in casu, quò Pater testamentum condidit in scriptis, secundum formam in *d. Auth.* traditam, tunc enim legata, & fideicommissa, extraneis relicta, valerent, proùt etiam fuit decisum per *Rot. coram re. mem.* Merlino *decis.*

806. *num.* 2. *verſ. quando fuit ſcriptum, vel ſubſcriptum à Teſtatore*; & ſic firmus, ſtabilisque remanet *d.§.ex imperfecto*, ubi habetur, quod quando Pater condidit teſtamentũ nuncupativum inter liberos coram duobus teſtibus, legata profana, in eo relicta, haud ſuſtinentur.

Secundò, ſupradicta ſententia extra omnem controverſiæ aleam ponitur per ea, quæ adducit Jaſon in *d.§. ex imperfecto, ſub num.*20, & *in l.*1. *lectur.*1.*num.*23.*C.de ſacroſ.*
29 *Eccleſ.*, quibus in locis idem Author, poſtquam oſtendit filiumfamilias poſſe teſtamentum condere, accedente Patris conſenſu, ad cauſſas pias, ſubiungit, quod ſi in eo teſtamento filiusfamilias legata profana extraneis reliquit, hæc minimè valerent. Quam opinionem ſequuti ſunt Aloyſ. Ricc. *in prax. rer. for. Eccleſiaſt. deciſ.* 668., Bald., Paul. de Caſtro, & Alex. *in l. ſenium*, *C. qui teſtam. facer. poſs.*, & Jul. Clar. *lib.*3. § *teſtamentum, qu.*5.*n.*9.

Tertiò confirmatur; Nam ſi Teſtator, in teſtamento minus ſolemni, inſtituiſſet cauſſam profanam hæredem, & in eo teſtamento legata pia
30 feciſſet; equidem, licèt teſtamentum, conditum ad profana, ſit invalidum ex cauſſa inſtitutionis hæredis, firma nihilominus remanent legata pia, ut notant Pater Vaſquez *in opuſculis moralib.de teſtam.cap.*3.*dub.*1.*num.*12., Gamma *deciſ. Luſitan.*380. *in princip.*, Surd. *deciſ.* 292. *num.* 2., Didacus Spino *glo.* 31., Tiraquell. *priu.* 2. *verſ. contrarium tamen*, & *priuil.*80., Alciat. *in l.*1. *verb.liber, nu.*12. *C.de ſacroſanct.Eccleſ.* Quia leges civiles, quæ faciunt corruere huiusmodi teſtamenta, non poſſunt facere irrita, & nulla legata pia, relicta in teſtamẽto, de jure civili minus ſolemni; Nam pro legatis pijs ſuſtinendis ſufficit, quod legata relinquãtur in teſtamento, condito iuxta ſolemnitates juris gentium; ac proinde omnia, quæ ſpiritu Dei aguntur, ut ſunt opera, ac legata pia, non ſubiacent legibus humanis; ſed ſecundum iuris canonici diſpoſitionem regulari deberent, Emin.Card.Lugo *in tract. de iuſtit.* & *iur. diſput.* 22. *nu.*273., Leſſius *de iuſtit. lib.*2.*cap.*119.*nu.*9., Bonacin *de contract.diſput.*3.*quæſt.*1.*par.*3.*n.*10., Filliuc. *tom.*2.*tract.*34. *cap.*7.*num.*154.*in fin.*, Tiraquellus *de priuileg. piæ cauſſæ, priuileg.* 80. §. *ſed è diuerſo, verſ. in contrarium tamen facere videtur*, &c., & poſt Ricc., & Boer. firmat ibi Thor. *in addit.*, Covarr. *in cap. relatum*, *num.* 3. *de teſtam.*, Guid.Pap. *quæſt.*20. *num.*6., Molina *de iuſtit.* & *iur.tom.*1.*tract.*2.*diſputat.* 134. *contra verò*, *verſ. licèt teſtamentum minus ſolemne, in quo non eſt inſtituta hæres cauſſa pia, validum non ſit, valida tamen ſunt legata pia, in eo relicta*.

Sic è converſo, ſi Teſtator inſtituiſset piam cauſsam in teſtamento minus ſolemni, & cum ipſa legata profana reliquiſset, etſi ipſa inſtitutio firma remaneat; legata tamen minimè ſuſtineri deberẽt; quia favor, piæ cauſsæ cõceſsus, ad alias cauſsas nõ pias minimè ampliatur, per Text.
31 *in l.quod dictum*, *ff. de pact.*, *l.adigere*, §. *quamvis*, *ff. de iurepatr.*, Tiraquell. *in tract. ceſſant. cauſ. par.*1. *verb.legis verba*, *n.*104.; Enim-vero privilegium conceditur animarum ſaluti, & ſic cauſſæ piæ; adeoq; haud eſt extendendũ ad alias perſonas, vel ex-

extraneos, in quorum personis cessat illud privilegium, *l. Ius singulare, ff. de legat.*, *cap. quæ à Iure de regul. iur. in 6.*; & ideo favorabilis, & privilegiata dispositio personam privilegiatam egredi non debet, *l. si ita scriptum*, & ibi Bart. *ff. de manumiss. testam.*

Quartò, sententia desuper firma-
32 ta, comprobatur fraudis suspicione, quæ evenire poterit in huiusmodi testamento; Nam, si legata profana, in testamento minus solemni relicta, valerent, posset fraudibus via adaperiri, ac dispositio *l. hac consultissima*, quæ solemnitatem septem testium in testamentis condendis exposcit, penitus defraudaretur. Enimverò, nil tàm facilius esse potest, quàm piã aliquam causam in quadam parte hæredem instituere, & in eodem testamento pinguia legata extraneis relinquere; & sic infinitæ propemodum falsitates committi possent.

Quintò tandem probatur; Quia in supradicto casu videtur deficere potestas Testatoris, quæ in omni actu humano considerari debet; cum lex; ut habetur in *cap. cùm esses*, &
33 *cap. relatum de testamentis*, non permittat testari sine solemnitatibus, nisi ad pias causas, & maximè in illis Terris, ubi Pontifex nullam temporalem Jurisdictionem exercet. Igitur quoad reliquos casus servandum est jus commune, ut considerat Clar. *recept. sentent. in §. testamentum, q. 6. num. 9. vers. contra hunc tamen.*

Quamobrem per hæc, & similia argumenta probatum utique videretur, quod quando, cum pia causa, alij sunt quoque instituti hæredes in testamento minus solemni, vel legata profana laicis fuerunt relicta, tunc ipsa legata nullatenus subsistunt. Tiraquellus *de priuileg. piæ caussæ, priuil.* 80., Capit. *in tract. de num. testium, par. 2. cap. 7. sub num.* 19., *& l. fin. C. famil. ercisc.*

Ne tamen primam opinionem, multis firmatam rationibus, ac exẽplis, de facto ita deseramus, fas sit interpretationis ope aliquantulum illa cum secunda conciliare. Quinimo justitiæ potentia, veritatisque majestas est adeo quacunque re sine com-
34 paratione major; quod ipsi Gentiles in caliginosa gentilitatis nocte persistentes, & qui ad sui libitum numina sibi fingebant, inter ea præ cæteris veritatatem cõnumerarunt, quæ à Pindaro filia Jovis arbitrata fuit; ac proinde Pithagoras homines, veritatem dicentes, similes esse Deo, existimavit; unde fluxit adagium illud: *Amicus Cæsar, amicus Plato, sed magis amica veritas.*

Igitur prima opinio illorum Doctorum, existimantium valere legata profana, laicis relicta in testamento minus solemni condito, sic est intelligenda, ut sustineantur non in foro fori, sed in foro poli, & conscien-
35 tiæ; Quoties enim constat de clara mente Testatoris, ut supponitur in nostra specie, quia Testator iam disposuit de omnibus rebus suis, instituendo nempe caussã piam, & relinquẽdo laicis legata profana, sustineri deberent ipsa legata in foro cõscientiæ, ut probant Corn. *in cons.* 119. *n. 34. vol. 2.*, Oroscius *in l. omnes populi, n. 65. ff. de iust. & iur.*, Padill. *in l. cũ quis, n. 8. C. de iur. & fact. ignorant.*, Iason *in l. si non speciali, C. de testam.*, Menoch. *de præsumpt. lib. 1. qu. 80.*, Joan. de Medina *de restit. qu.*

23.*in fin.*, Card.Mantica *de coniect. ult. volun. lib.2. tit.14. n.9. & seqq. vers. relictum in testamento non solemni in foro conscientiæ debetur*, Fachin. *contr. iur. lib. 4. cap.5.*, Merend. pariter *controu. to.1. lib.3. cap. 37.*. Quam opinionem communiter sequuntur omnes Theologi, S. Thomas 1. 2. *quæst.96. art.4.*, Sanctarell. *variar. resol. par.1. q.66. per tot.*, Gordan. *Theol. moral. lib. 4. qu. 4. num.5.*, Molina *de iustit. tom. 1. tract. 2. disputat. 81.*, Fagundez *de iustit. lib. 6. cap.7. num.6. & seqq.*, Armilla *in verb. legatum*, §. 51., & *in verb. hæreditas num. 14.*, Less. *de iust. lib.2. cap.19. dub.3.*, Steph.Bauny *in sua Theolog. moral. par.2. tract. 1. quæst.3. conclus. ultim.*, cum alijs allegatis per Sanchez *in moral. lib.4. cap. 1. dub.14. num.2.*, R.P.Anton. Dian. *in suis resolut. moral. par. 5. tract.3. n.9.*

Ratio enim naturalis suggerit talem defuncti voluntatem, in foro conscientiæ, quamvis non solemné, esse servandam, cum conscientia nil aliud sit, quàm bonus vir, qui intra nos loquitur in corde nostro, Bald. *in cap. cum caussam, n.61. de testib.*; Vel dicere possumus secundum eundem Bald. in *cap. nè initaris in princ. de constitut.*, cõscientiam nihil aliud esse, quam legem internam, procedentem à Patre luminum, & sic, qui certus est de voluntate defuncti, non indiget alio testimonio, ut obligetur, cum satis vulgatum sit, certum non esse amplius certificandum.

Præterea ex minus solemni testamento nascitur obligatio naturalis, ut colligitur ex Textu in *l. fin.*, ubi Bald. *C. ad leg. Falcid.*, quæ huiusmodi legata esse omnino solvenda, intrinsecè dictat; quia, quod debetur naturaliter, in foro animæ est solvendum, Felin. *in cap. quoniam contra, n.11. de probat.*, Ioann. Garcia *in tract. de nobilit. glos.6. §.1. nu. 10.*, Innocent. *in cap. quod sicut n. 8. de elect.*

In foro autem Judiciali hujusmodi legata profana minimè sustinentur, etsi piæ caussæ institutio sustineatur; ex eo quia, ut pluries su-
37 pra diximus, caussa tantum pia fruitur privilegio *cap. cum esses*; Quicquid tamen sit, respectu Ecclesiæ, quæ poli forum sequi debet, ab
38 hujusmodi fori distinctione, haud aliqua infertur utilitas, cum forum Judiciale, quod ad legata solvenda caussam piam non adstringeret, minimè Ecclesia sequi tenetur; & sic idem est dicere in foro poli Ecclesiam hæredem legata profana solvere debere, ac simpliciter, & absolutè concludere, quod semper caussa pia, in testamento Canonico hæres instituta, legata profana, in eo relicta, solvere debet.

Et quis tandem, & hoc ad saturitatem adducitur, hujusmodi sententiam, undique tutam, non existimabit, si, secluso foro poli, & foro judiciali dumtaxat attento, adhuc valere testamentum, secundum solemnitates Iuris gentium, & Divini cõ-
39 fectum, quoad legata profana, alijs personis relicta, firmarunt Salyc. *in Auth. cassa, quæstione 9., C. de Sacros. Eccles.*, Anton. de Butr. *in cap. quod Clericis*, & ibi Abb. *de foro compet.*, Alexand. *in cons. 41. vers. quinto, vol. 1.* imò, esse magis communé opinionem, disertissimè probat Michael Crassus *in §. testamentum, quæst. 18. num. 7.*, & testatur Do-

Doctor Marta *in ſumma totius ſucceſſionis legalis par.4. quæſt.8. art.3. num. 16.*

Quarè ſi tantum pro applicandis laicorum bonis in Eccleſiæ beneficium, huiusmodi Canonicum valeret teſtamentum; nec alteri, quam
40 favore loci pij validum titulum præſtare poſset, quod aliqui pro Eccleſia, & pietate ſcribere ſunt conati, in ipſius Eccleſiæ detrimentum, tam impia pietate retorqueretur, fidesque adjungeretur Eccleſiaſticæ poteſtatis hoſtibus, ijsdemque pietatis contemptoribus, qui hactenus blaterarunt Alex.III. in *cap. cùm eſſes* hanc ſtatuiſse diſponendi formam, ut laicos eorum ſubſtantijs quam faciliter expoliaret, inter quos præcipuus eſt Franciſcus Connanus *in comment. Iur. Civil. lib.9. cap.2. num.4. in fine*, quem refert, & ſequitur Franciſcus Duarenus in *tit. qui teſtam. facere poſſ. in cap. de effectu ſolemnitatis ſervatæ in teſtamento*, ubi referens diſpoſitionẽ Alex.III. in has, quæ ſequuntur, erumpit blaſphemias: *Itaque Ius Civile, quod ſeptem teſtes requirit, eorumque ſubſcriptionem Iuri Divino repugnat. Ex eoque Panormitanus concludit, non licere hodiè Iuri Civili dare locum, cum omnino ſit abrogatum illo Alexandri Papæ decreto; & præterea Iuri Divino contrarium. Sed iſtud, quam ridiculum ſit, credo neminem eſſe, qui non videat. Alexander ſanè multis ſuſpicionem injeciſſe videtur, hac teſtandi facilitate, præſertim quod Parocum adeſſe jubet, voluiſſe patefacere faciliorem aditum Sacerdotibus ad uniuscuiusque noſtrum fortunas, qua via iam in omnium ferè poſſeſſiones nomen invaſit Sacerdotum. Verior, atque æquior videretur Io: Andreæ opinio, qui decretum illud vim, authoritatemque ſuam habere putat in Provincijs, quæ ſunt in ditione Pontificis, non in alijs, niſi quantum ad ea, quæ legata eſſent Eccleſijs, Xenonibus, & ſimilibus locis, aut perſonis; quæ vocantur legata ad pias cauſſas.*

Sed cum illo in caſu, ubi forum Iudiciale eſset ſequendum, ſi legata minimè ſolverentur, teſtator decederet pro parte teſtatus, & pro parte inteſtatus; id, quod permiſsum eſse innuimus favore piæ cauſsæ in *cap. 3. huius primæ diſputationis num.3.*, remanet propterea, ut hujusmodi abſurdum evitetur, aliquid inquirendum; cuinam illa legata profana accreſcere debeant, cauſſæ piæ, ceù potiùs venientibus ab inteſtato? Et aliqui cum Iaſone in §. *ex imperfecto, ſub num. 1. loco ſupr. cit.*, putarunt legata illa non accreſcere piæ cauſſæ inſtitutæ; ſed ab inteſtato relinqui veniẽtibus. Imò Imol. in *l. tam is, §.1. ff. de donation. cauſ. mortis*, ſu-
41 ſtinet, quod in ſupradicto caſu nec intrare poteſt Jus accreſcendi, ex eo, quia pia cauſſa capit de Iure ſpeciali ex quadam diſpenſatione, ut voluerunt etiam Bald., Salyc., Paul. Caſtr., Corn., & alij recentiores in *d. l. ſenium, C. qui teſtam. fac. poſs.*, idem Bald. *in repetit. l.1. col.6. verſ. tertio quæratur, C. de Sacroſ. Eccleſ.*, & ſuper Riccius *in praxi rer. for. Eccleſiaſt. deciſ.668. num. 8.*, Clar. *in §. teſtamentum, qu.5. n.9.*

Hæc Iaſonis, & ſequacium opinio, licet ipſe Iaſon *in loc. cit.* plenius non ſatisfecerit, ac propterea cogitãdum reliquit, Canonicorum exemplo cõfir-

firmari potest. Enim-verò, quamvis Canonici propter aliquod legitimum impedimentum, fictione Iuris,
42 reputantur præsentes, minimè tamen istis Canonicis absentibus portiones aliorum Canonicorum, non legitimè absentium, accrescunt; quia, etsi iustè impeditus figuretur præsens, ut admittatur ad portionem, sibi debitam per *cap. unic. de Clericis non resident. in 6.*, nullibi reperitur de Iure dispositum, quod lucretur etiam absentium, sivè incapacium portiones, Barbosa *de Canonic.*, *&* *dignitat. cap.* 22. *num.* 12., Bonacina *de hor. Canon. disp.* 2. *quæst.* 7. *punct.* 1. *sub num.* 6. *vers. his maximè obstantibus*, Bartholom. à S. Fausto *de hor. Canon. lib.* 3. *quæst.* 88., ita à pari legata illa profana, quæ tanquam non facta de Iure existimantur, non caussæ piæ, quæ in reliquis admittitur, accrescere videntur, sed venientibus ab intestato, qui de Iure vocantur.

Insuper confirmatur per Text. in *l. mulieri, & Titio* 73. *ff. de condit.*, *& demonstr.*, ubi præcipitur, quod
43 quando quis admittitur ad legatum de Iure speciali contra defuncti voluntatem, non habet postea Ius accrescendi. Sic est dicendum in casu nostro, legata illa profana accrescere minimè debent caussæ piæ, quia ista capit de Iure speciali.

Alij tamen DD. totam ferè oppositã sequũtur opinionem; etenim,
44 dicunt ipsi, quoties cũ pia caussa, & laicis in testamento minus solemni legata profana relinquũtur, tunc penès ipsam piam caussam relaxantur, non verò venientibus ab intestato traduntur, per optimum Textum in *l. unic.* §. *in primo*, *&* §. *bis ita definitis*, *C. de caduc. toll.*, & notant etiã Fulgos., & Apostilla ad Bald. in *l.* 1. *sub num.* 8. *C. de Sacrosanct. Eccles.*, Menoch. *de præsumpt. lib.* 4. *præsumpt.* 13. *num.* 4., ubi totis viribus conatur probare caussam piam, venientibus ab intestato, ac extraneis præferri debere.

Parum autem relevat argumentum, in contrarium adductum ex *l. mulieri, & Titio, ff. de condit.*, *& demonstr.*; tum quia hic propriè non agitur de Iure accrescendi, de quo loquitur Text. in *d. l. mulieri, & Titio*, sed potius de portione caduca; tùm etiam, quia dicta lex procedit dumtaxat, ubicumque succeditur Iure speciali contra Testatoris voluntatem, non autem, quando pia caussa succedit, secundum Testatoris voluntatem, ut exponit, & declarat Bart. in 3. *opposit.*, Bald., Paul. de Castr., & Socin. *sub num.* 14., ubi testatur de communi; & idem Bart., quem communiter sequuntur Doctores in *d. l. re coniuncti*, *n.* 43., *& seqq.*, Iason. *num.* 177., *&* 184., *& seqq.*, & Ripa attestans de communi *num.* 148. *ff. de legat.* 3., proùt etiam in proposito respondet Bald. *in repetit. l.* 1. *sub n.* 8. *C. de Sacrosanct. Eccles.*

Præter-quam-quod Textus dispositio *in d. l. mulieri, & Titio*, procedit inter plures legatarios, qui succedunt titulo particulari; secus tamen, proùt est casus noster, quando pia caussa est hæres instituta, & succedit titulo universali, quo casu cessat *d. l. mulieri*, ut post Bart., ibi *num.* 3., & cæteros Doctores, declarat Ias. in *d. l. re coniuncti*, *num.* 191., & Rip. *num.* 150., & Bald. *in repetit. d. l.* 1. *nu.* 8. *C. de Sacrosanct. Eccles.*. Et hæc, quoad

ad personam Testatoris, dixisse sufficiat pro prima huius partis disputatione. Cæterum tempus est, ut, Deo propitio, ac methodo, in principio præfixa, fideliter servata, hoc loco successivè ponatur

DISPVTATIO SECVNDA. DE PAROCHI PERSONA.

CAPVT PRIMVM.

An Parochus in confectione Testamenti, ad formam cap. *cùm esses* conditi, debeat intervenire, uti testis, uti Notarius, vel tantum ipsius præsentia sufficiat?

SVMMARIVM.

1 *Parochus multifariam antiquitus nominabatur.*

2 *Parochus de Jure Canonico varias retinet significationes.*

3 *Parochus, vel uti testis, vel uti Notarius, vel uti curam animarum habens, intervenire potest.*

4 *Parochus in testamento Canonico, iuxta* cap. cùm esses *condito sufficit, quod simpliciter intersit.*

5 *Parochus in matrimonio sat est, quod moraliter interveniat.*

6 *Parochi sola præsentia personalis haud sufficit in testamento Canonico, sed requiritur intellectualis, & operativa.*

7 *Parochus, uti quinque testium vices gerens, in testamento Canonico interesse solet.*

8 *Parochus in testamēto Canonico sat est, si interveniat uti Notarius.*

9 *Notariatus officium, uti publicum, interdicitur Clericis.*

10 *Clericus, in sacris constitutus, Notariatus officium exercens, beneficio privatur.*

11 *Notariatus officium, uti ignobile, à Decurionibus, & Advocatis minimè est exercendum.*

12 *Instrumentum in Regno Neapolitano, à Notario, sivè Apostolica, sivè Imperatoria majestate creato, confictum, haud probat.*

13 *Notariatus creatio inter Regalias, coronæ annexas, connumeratur.*

14 *Testamentum, adhuc pium, à Presbytero conscriptum, privatæ æquiparatur scripturæ.*

15 *Statutum, Venetijs vigens, quò testamentum coram Paroco fieri debet, est omninò quoad illam circumstantiam adimplendum.*

16 *Notariatus officium ante diluvium Sacerdotibus committebatur.*

17 *Pa-*

17 *Paroco consilium datur, ut, quantum fieri potest, à testamenti structura se abstineat.*

18 *Servi publici antiquitus illi propriè dicebantur, qui, non ut singulis, sed ut publicis inservirent ministeriis, emebantur.*

19 *Notarius, etsi absenti actionem quærit, hoc tamen cum non ratione servitutis, sed publicæ authoritatis proveniat, haud servus publicus judicatur.*

20 *Notarius, quamquam cogi possit ad faciendum instrumentum, non ex hoc sequitur, quod servus publicus dicatur.*

21 *Summus Pontifex Clemens XI. Supremam Papatus dignitatem mirabiliter refutavit.*

22 *Sapientes pro publica, alij verò pro eorum privata utilitate laborant.*

23 *D. Gabriel Philippucius, ubi à Suprema Cardinalatus dignitate sponte se abdicavit, à Summo Põtifice Clemente XI. ad acceptandum fuit coactus.*

24 *Summus Pontifex, Episcopi & Archiepiscopi, servi publici denominari non dedignantur.*

25 *Advocati, quamvis summo sint in honore, & præcipuè in hac nostra Civitate Neapolis, ad patrociniũ præstandum pro paupere à Iudice cogi possunt.*

26 *Notarij, ne dum servi publici minimè dicũtur: sed semper summo in honore fuerunt.*

27 *Notariatus dicitur dignitas.*

28 *Notarij, clarissimi dicuntur, ac proindè Tribunis Prætorianis adsimilantur.*

29 *Notarij, uti Tribuni, à quibusdam solutionibus redduntur immunes.*

30 *Notarij, si Notariatus deponant exercitium, etiam prioris dignitatis retinent vestigia.*

31 *Notarij, uti Reipublicæ utiles, ad instar militum honorantur.*

32 *Officium Notariatus nobilitati haud præjudicat, unde quosdam Nobiles Platearum nostræ Neapolis illud exercuisse refertur.*

33 *Notarij publici à solo Principe, vel ab eius vices gerente creantur.*

34 *Notariatus officium viles personæ exercere haud possunt.*

35 *Notariatus ad officium tantum, qui ætate, moribus, & fide sunt præditi, veritatemq; profitentur, sunt adsumendi.*

36 *Notarij in Regno Neapolitano, ad instar nobiliter viventium, à capite sunt immunes.*

37 *Clerici non probibetur Tabellionatus munus exercere.*

38 *Parochus non est necesse, ut testamentum scribat sed sat est, quod dispositioni intersit.*

39 *Testamentum, vel manu Parochi, vel alterius privatæ personæ conscriptum, ut probet, est prius citata parte, verificandum.*

40 *Dispositio, postquam per testes, & Parocum fuerit verificata in scriptis, prò futura partis cautela, redigi debet.*

41 *Parochus qui pium scripsit elogium, si Notarius reperiatur, eo magis probare videtur.*

42 *Notarius publicus plurium testium probationi æquiparatur.*

43 *Scriptura facta à Notario, uti persona privata, nullã facit probationẽ.*

44 *Notarius, si in scriptura de Notariatu mentionem faciat, ibiq; solitum signum adponat, uti Notarius, & non amicus scripsisse videtur; idem n.46.*

45 *Scri-*

45 *Scriptura, uti quilibet actus, potius fieri debet, ut valeat, quam ut pereat.*

47 *Parochus si de Tabellionatu, quem pariter exercet, fecerit mentionem, etiam scripturæ hoc munus voluisse communicare præsumitur.*

48 *Parochus, quamquam hanc qualitatem non exprimat, sufficit, quod simpliciter interveniat, ut sui officij contemplatione intervenire dicatur.*

49 *Parochus, vel Confessarius, qui testamento interfuit, quod sit talis, debet ab eo probari, qui super dicta qualitate se fundat.*

50 *Notarius Apostolicus, ut fidem faciat, debet in Archivio Collegij describi.*

51 *Qualitas, à statuto requisita, interdum præsumptivè sat est, quod adimpleatur.*

52 *Parochus si verè est talis, & testamento interfuit, nō aliter, quā uti Parochus intervenisse præsumatur.*

EX nostri Textus simplici lectione cognoscitur Alexādrum Tertium, huius *cap. cùm esses* Authorem, ultra duos, tres-ve testes, de quibus in tertia Disputatione dicemus, Parochi quoque exposcere personam, quæ quomodo pro testamenti Canonici validitate intervenire debeat, impræsentiarum propriè quæritur.

Verum, antequam ad propositi dubij dilucidationem deveniamus, nosse quidem oportet, & quid Parochi nomen significat, & quid propriè illius munus importet; Et quidem ab ethymologia exordium faciendo,
1 Parochus à præbendo denominatur, ex eo, quia omnium rerum copiam regionibus, populisque necessariam præbebat, prout testatur Horatius *lib. 1. & 2. sermonum sat. 6. & 7.*

Proxima Campano ponti, quæ villula tectum
Præbuit, & Parochi, qui debent ligna, salemque.

Quadere, alio sumpto vocabulo, Parochi à latinis Copiarij etiam nominantur, quia .s. gentibus, sibi commissis, necessaria copiosè ministrant. Hujusmodi potestas, etiam ad Aediles Curules fuit concessa, ut refert eruditissimus Franciscus Duarenus *in disput. anniuersar. lib. 1. cap. 26.*, ibi: *Non negaverim tamen rerum in foro venalium, ac præsertim Annonæ curam ad Aediles spectasse, non Romæ tantum, sed, & in municipijs, quoque, ac ædium, præterea, & viarum publicarum* Theop. Instit. *de Iure natur. gent. l. Aediles, ff de via publ.*; *Nam, & horum ea fuit authoritas, ut iniquas mensuras frangere, merces improbas, & Adulterinas disijcere, aut discindere, earumque negociatores coërcere, summaria tantū cognitione adhibita, ipsis liceret.*

Insuper Parochus Curio antiquitus denominabatur, hoc est maximus Curiæ Sacerdos. In Curijs etenim Sacerdotes, prò exercendis sacris deputati, res divinas curabant, Varro *lib. 4. de lingua latina*. Dicebatur etiam Parochus Incola (teste Budęo *in commentarijs linguæ Græcæ*) quia incolabat certum vicinatum, & conventum Accolarum, Text. *in l. pupillus, ff. de verborum significatione*, ibi: *Incola est, qui in aliquam regionem domicilium suum contulit, quem Græci* πάροικον *appellant.*

Quicquid autem sit de Parochi generali significatione, latâque ethymo-

S

mologia, & origine, inſpecto Jure civili, conſiderata, ut noſtram materiam de Jure canonico dirigamus, multifariam à Canoniſtis Parochus
2 accipitur. Sic primo denominatur Plebanus, quia curam Plebis exercet, ex qua deſumitur Plebania, Trid. *ſeſſ.5.cap.2.*, *cap. fin.ne Clerici.vel Monachi*; cujus nomine venit totus Populus, incluſis etiam Patritijs, ut probat *Toloſ.15.ſynt.cap.24. n.14.*. Secundo denominatur perpetuus Vicarius, quia vices Epiſcopi in adminiſtratione Sacramentorum gerit; & dicitur Vicarius perpetuus ad differentiam Vicarij temporalis, qui non dicitur Curatus, ac per conſequens curam animarum minimè habet, Gemin. *conſ.86. in princip. n.2. ver.nam ſi ibi*, & ità ſumitur à Sacro Concilio Trid. *ſeſſ.7. de reform. cap. 7.*, *& ſeſſ.14. cap.9.*. Tertio multis in locis Rector adpellatur; nam Populum, ſibi commiſſum regit, adeoque dicitur Rectoria, *cap. ſi Rector, diſt.43.*. Quarto denominatur Archipresbyter, quia eſt primus inter Presbyteros, *cap. 1. de off. Archip.*, Barboſ. *de officio Parochi par. 1. cap. 2.n.1.*. Demque Parochus denominatur Curatus à cura animarum, quã exercet, *cap. omnis utriusque ſexus de pœnit.*, *& remiſſ.*, Trid. *ſeſſ. 23. de reform. cap 1.*, *& ſeſſ.24. cap.12.* Quamobrem, quoties in hujus secũdæ Diſputationis progreſſu Parochi mentio fiet, non de alio, quam de illo, qui curam animarum exercet, erit intelligendum.

Præmiſſis itaque allatis Parochi nominibus, erit quoque ad perfectam, plenioremque propoſitæ dif-
3 ficultatis intelligentiam animadvertendum, quod aliquis in ultimæ voluntatis contractu, uno ex ſequentibus modis adeſſe poterit, nempè, vel uti Notarius, vel uti teſtis, vel uti actui præſens.

His modo taliter præmiſſis, nulli dubium eſſe videtur, quod ſi noſtri *cap. cùm eſſes* literam intueri velimus, ipſam ſolam Parochi præſentiam exigere videtur; dum Alexander III. decernit, quod hujusmodi teſtamenta conficiantur, ibi: *coram*
4 *Presbytero ſuo*, quæ particula, *coram*, nil aliud importat, quam nudam, & ſimplicem præſentiam, quemadmodum firmat Pariſ. *in conſil. 50. ſub num.3. verſ.teſtes neceſſarij duo ſufficiunt, & ſatis eſt Rectori exhibere præſentiam ſui &c. par.3.*

Hæc opinio confirmatur exemplo Concilij Tridentini *in ſeſſ. 24. cap.1.de reform.matrim.*, ubi, requirens præſentiam Parochi pro validitate matrimonij, ſolam eius præſen-
5 tiam, non alium actum expoſtulat, ita ut nullum reddatur, ſi ſine interventu Parochi celebretur. Unde ad contrahendum matrimonium ſufficit ipſius ſola Parochi præſentia, etiam moralis, ut conſenſus contrahentium. Eccleſiæ innoteſcat, licet Parochus conſenſum haud præſtiterit, *Rot.par.11.recent. deciſ.375.per tot.*, *& par.13.deciſ.311.*, Triviſ. *deciſ. 28.*, Franciſc.de Angelis *tract.de confeſſionib. lib.2.qu.6.*, Palma *conſ. 87.*; Verum-enim-vero, licet iuxta dictam opinionem ſola Parochi præſentia expoſcatur, per illud verbum, *coram*; Nihilo-tamen-minus ille nudus, & ſimplex Parochi interventus minimè ſufficit, ita ut poſſit ipſe ibi præſens eſſe, & ad alia cogitare; ſed debet in hujusmodi teſta-
6 mento Canonico intervenire, & eſſe at-

attentus, & scire quid Testator agat, iuxta celebrem Textum in *l. coram 209. ff. de verbor. signific.*, ibi: *Coram Titio aliquid facere jussus, non videtur præsente eo fecisse, nisi is intelligat. Itaque si furiosus, aut infans sit, aut dormiat: non videtur coram eo fecisse. Scire autem, non etiam velle is debet: nam, & invito eo rectè fit, quod jussum est.* Quod procedit, etiam attenta propria significatione eiusdem dictionis, *coram*, quæ, nedũ præsentiam personalem, verum etiã intellectualem, & operativam importare videtur, per Text. *in l. diem proferre, §. coram, ff. de recept. arbitr., l. si quis mihi bona, §. coram Titio, iuncta glos. ff. de acquir. hæredit. cap. 1. in primis*, ubi *glossa ver. ipso præsente, qu. 7.*, latè Avendan. *ad l. 44. Tauri, gloss. 14. num. 3.*, quem refert Aug. Barbosa in *tract. var. dict. 71.*, & propriè in hac *dict. coram*.

Innumeri alij Doctores in ea fuerunt sententia, quod Parochus in confectione testamenti Canonici, uti testis, non autem uti simpliciter actui præsens intervenire debet, quia opinantur Parochum quinque æquipollere testibus, quibus, si duas alias personas, à nostro *cap. cùm esses* requisitas, adjungas, numerus complebitur septenarius, & sic hu-
7 jusmodi Canonicum testamentum subscriptione septem testium, quot requirunt leges civiles, conficietur, uti notat Zabarel. *in cap. relatum in fine*, Anchar. *in hoc nostro cap. cùm esses, num. 6.*, Boch. *in d. cap. num. 6. & 10.*; ubi nõnullarum Regionum varias consuetudines circa huiusmodi testamenti factionem latissimè refert, scilicèt, Tholosæ coram duobus testibus, Castellæ coram septem: In Regno autem Navarræ, ut similis dispositio valeat, requiritur Episcopi, vel sui Officialis præsentia, Antonius de Butrio *in d. cap. cùm esses, num. 5.*, Abb. *in cap. relatum, num. 9. & 15.*, Venetijs duorum, vel trium testium interventus expostulatur, ut in ipsa *l. Veneta in consultis Authenticis, c. 19.*; & in Civitate Senarum tres tantum, adhuc non rogati, sufficiunt, ut illius statuto cavetur, quemadmodum scribit Soccin. sen. *cons. 83. col. 1. lib. 1.*, & hujus statuti meminit Gizzarell. *decis. 45. num. 8.*, & ibi Mele *n. 35.*

Alij tandem existimarunt, quod Parochus, etsi tantum interesse debeat, dum testamentum conficitur, tamen sat sit, quod, uti Notarius, rogatus de testamento cum duobus testibus interveniat, uti concludit Magdalen. *de num. test. in testam. requisit. par. 2. cap. 8. num. 11. vers. ubi*
8 *etiam intervenit Presbyter Parochialis, non est necesse, ut interveniat tanquam testis, &c.*, & vers. *Unde satis esset, quod interveniat, uti Notarius, rogatus de testamẽto cum duobus testibus, &c.* cui adhæret quoque Velasc. *consult. 74. nu. 10. vers. an sufficiat, quod hic Presbyter accesserit huic testamento, tanquam Notarius, & non ut testis &c.*, moribusque receptum esse testatur Costald. *ad l. 1. ff. de Iustit., & Iure*; Et Covarruvias *ad nostrum cap. cùm esses, de testamentis, sub n. 13.* hanc sententiam, uti stabilem firmat hisce verbis: *Cæterum hæc interpretatio procedit, etiam si hic Presbyter, uti Notarius, huic testamento accesserit, ac præsens fuerit.*

Nec supradicta opinio ratione caret, dum, uti alias diximus, Parochus

hujusmodi in testamentis conficiendis numerari solet inter publicas personas; Unde, & fraudes excludere,& uti Judicem temporalem intervenire pluries exaravimus; ideoque rectè Parochiales Presbyteri, uti Notarij testamenta conficient, quẽmadmodum notat Paul. Christianæus *ad l. municipales Mechlinienses,tit.17.rubr.de testam.n.14.*

Præterea dubitari non poterit, quod si Parochialis Presbyter, uti Notarius huic testamento canonico accesserit, cum interventu aliorum duorum testium, utique valebit, ex ratione hujus nostræ Decretalis,quã specificè adducit Paris. *cons.* 50. *nu.* 3.. Etenim, sicuti valere non ambigitur illud testamentum, quod vice Parochi coram duobus alijs testibus est confectum, cum illi duo testes Parochi suppleant intervẽtum, quia duo testes possunt uni adsimilari, quamvis maximæ sit authoritatis, per Text. *in cap. liceat, & cap. cum à nobis de testib.*, Boer.*decis.* 93. *col.* 2.; sic etiam valere coram duobus testibus, & Notario, qui per Parocum repræsentatur, est meritò concludendum, cùm Notarius æquè, ac Parochus duobus testibus æquiparetur, ut post Bald.*in l.1. §.fin. ff.de verb.oblig.*observat Dominicus Mãfrella in *decis.* 12.Reg.Capyc.Latr.; & nos, Deo propitio, iterum dicemus in *tertia Disputat. cap.* . ., ubi sermonem habebimus, an *cap. cum esses formam præcisam, vel probatoriam induxerit.*

Hæc autem opinio,quod Parochus interesse poterit ad hujusmodi canonicum conficiendum testamentũ, uti Notarius non paucas patitur difficultates. Etenim, cùm officij pu-
9 blici administratio sit interdicta Clericis, consequenter etiam videtur interdictum officium Tabellionatus, quod publicum esse nemo est, qui dubitet, quia unicuique de Popolo deseruit per celebrem *c. sicut ne Clerici, vel Mon.*, ibi: *Fraternitati tuæ mandamus,quatenus Clericis, in Sacris Ordinibus constitutis, tabellionatus officium, per beneficiorum subtractionem, appellatione postposita, interdicas,* Decius *cons* 551.*num.* 10.*& cons.* 612.*num.*4.; Sed cur ita fuerit dispositum, duas Doctores adsignant rationes. Prima est, quia Notarij dicuntur servi publici, quia possunt cogi ad instrumentum, vel testamentum condendum,per Text. *in l. non aliter, ff. de adoptionibus,* ibi: *Si caverit servo publico* (idest, tabulario, ut explicat ibi glossa). Secunda est, quia officium Tabellionatus, & Notariatus dicitur vile, & sæculare, Concil.Carthag.3.*c.*15., Oldrad.*cons.* 75., Boer.*decis.* 222.*n.*8., & reperitur etiam sancitum per Textum *in l. Vniuersos, C. de decurionibus,lib.*10., Joan.Bernard.Diaz. *in pract.crim.can.in c.*53., & Paulus Apostolus 2.*Timoth.*2.; *Nemo, militans Deo,implicat se negociis sæcularibus, ut ei placeat, cui se probauit.*

Ex his ipsi DD. inferunt, quod si Clericus, in Sacris ordinibus consti-
10 tutus, officium Tabellionatus, & Notariatus exercet, statim beneficium amittit, ut notat Viv. *comm. opin.* 547.. Sic etiam Nobilis exercens officium Tabellionatus, perdit privilegia nobilitatis suæ, ut voluit consulendo Cravet. *cons.* 163. *per totum*, & Cassan. *cons.* 64.*n.*34.

Quadere Decuriones tenentur ab
11 officio Tabellionatus penitus se abstine-

ſtinere, *d. l. Vniuerſos* 15. *C.de Decurionibus, lib.* 10.; nec Advocati officium ipſum Tabellionatus exercere aliquo pacto valent, nè, ita agendo, Advocationis munus fœdarent, nobilitatemque amitterent, per Text. *in l. generali, & ibi glo. C. de tabell. lib.* 10., & ita firmavit etiam Angel. *conſ.* 283. *præmitto ad euidentiam*, ubi ait, hoc non obſervari Mediolani; & hanc ob rationem Presbyteri in Regno Franciæ haud eſſe poſſunt Notarij Regales per Conſtit. Regni, ut teſtatur cit. Boer. *d. deciſ.* 222. *n.* 6.

Hinc, ſi inſtrumenta, confecta per Notarium Apoſtolicum, qui à Summo Pontifice, in hoc Regno dominium directum habente, creatur, via ritus liquidari non poſſunt, imò neque in judicio ordinario fidē
12 facere, niſi teſtes examinarentur, & deponerent contenta in inſtrumento, cum eo caſu probationes, non ab ipſa ſcriptura, ſed ab ipſis teſtium depoſitionibus deſumerentur, contra Annam *in ſing.* 246., docet poſt Afflict. Boer. *d. deciſ.* 242. *ſub n.* 4.. Quanto magis ſcripturis, quæ à Notario, ab Imperatore creato, vel ab alio quocumque Principe, omni prorſus in hoc Regno dominio carente, quoad temporalia nulla adhibebitur fides? cum hoc Regnum liberum ab Imperio eſſe doceat Reg. de Ponte *de poteſt. Pro-Reg., in tit. de triremibus tit.* 11. *nu.* 25. *&* 26., & ideo concludit Afflict. *in d. Conſtit. Inſtrumentorum robur*, quod ſi non eſt Notarius, Regiâ authoritate munitus, etiam cum Judice, & teſtibus, contractum aliquem celebrare non poteſt, prout diſponitur in hoc noſtro florentiſſimo Regno Neapolitano per Pragm. 2. *de contractibus*, ibi: *Teſtamenta, Codicilli, cæteri contractus, qui à Notario non Regio ſtipulantur, nullius ſunt momenti*; Enim-verò Notariorum, ſivè Tabellionum creatio inter Regalias con-
13 numeratur, quæ ab ipſius Principis corona ſeparari non poteſt, ut notat Horatius Montanus *de regal. ſub ver. poteſtas conſtituendorum magiſtratuum n.* 8.; Unde, cùm Notariatus Apoſtolicus, in Clericis collatus, à Principis ſæcularis jurisdictione minimè fluat, meritò in Regijs Tribunalibus, ubi ſæculares obſervantur leges, Notario Apoſtolico, uti perſonæ privatæ, non verò uti publi-
14 co officiali ei fides adhibetur; & ſic nil mirum, ſi in præfatis foris adhuc Clerici teſtamentum, à Notario Apoſtolico confectum, minimè ſuſtinetur, ut videri poteſt penès Capyc. *deciſ.* 201. *n.* 1., Martam *de ſucceſs. legali par.* 4. *q.* 1. *art.* 8. *n.* 30.

Hanc veritatem explanat his-ce ſequentibus verbis ſupracitatus Decius *in conſ* 120. *num.* 1., ibi: *Teſtamentum, ad pias cauſſas per Presbyterum ſcriptum, quia caret authoritate Tabellionis, & tale officium exercere prohibetur ex cap. ſicut ne Clerici, vel Monaci, nullam facit fidem, uti ſcriptura priuata, quoniam priuilegium piæ cauſſæ non ſupplet defectum, & inhabilitatem ſcribentis*; & majori claritate explicat *nu.* 3. *in fin.*, & Benedictus Capr. *conſ.* 57. loquens de Presbytero Tabellione, authoritatem habente, cui de Jure canonico erat, pro ut eſt, prohibitum, concludit, quod ſivè legatum, ſivè teſtamentum ſit ad pias cauſſas, quia privilegium cauſſæ piæ ſcribentis haud ſupplet defectum, meritò ejus ſcriptura fidem minimè facit.

Hinc

Hinc optimè deducit ipse Decius *cons. 612.*, *quod, quando per statutū dispositum est, tali modo testamentū fieri, aliter factum non valet; & in causa huic simili tuendo testamentum, quod fuit scriptum per P. Fr. Paulum Priorem Conuentus S. Augustini, qui non habebat authoritatē Tabellionis, nullius esse momenti*, ipse Decius concludit.

Ex hoc igitur infertur, esse om-
15 nino attendendum statutum loci pro conficiendis testamentis; adeoq; Venetiis, ubi consuetudo viget, quâ disponitur, testamentum esse faciendum coram Presbytero Parochiali, iuxta nostri *cap. cùm esses* dispositionem, ipsius Parochi necessario requiritur præsentia, ut refert Franciscus Vivius *in comm.opin.opin.803. n.3.*. At respectu probationis idem erit, si ab eodem Parocho, qui Notarius neutiquam reperiatur, seù ab alia persona privata fuerit conscriptum, cum semper, & Parochum, & testes, servata forma statuti intervenisse, erit concludenter probandum.

Unde ex duplici allegata ratione, & quia Clerici munus exercerent vile, & quia servi efficerentur publici, nequeunt proinde Ecclesiastico Caractere induti, Notariatus exercere ministerium.

Sed, cum ex subsequentibus facilè utrumque diluatur obiectum, ideo Clericos Tabellionatus munus exercere posse, haud dedecere constabit; Enim verò tantum abest, quod Clerici à Notariatus officio arceantur, quod potius antiquis tēporibus, & quidem ante diluvium, quando humana Caro nondum corruperat viam suam, nonnisi Sacerdotibus, qui probatæ vitæ, incorru-
16 ptæque fidei esse debent, huiusmodi grave munus committebatur, uti apud Hebræos usum adfuisse testatur Salvator Vitalis, dum de tempore ante diluvium agens, verba facit de Berosio Caldeo, ibi: *Berosius fuit Sacerdos, Notarius, & Scriba publicus, quia penes Sacerdotes erat publica fides, &c.*. Unde, etiam nostris temporibus decisum refert idem Paul. Christianæus *ad l. municipales Mechlinienses, tit. 17. rubr. de testamen. n. 14.*, quod ultra Parochum, & duos testes, alius non requiritur Notarius, qui testatoris dispositionem conscribat, sed sat esse, quod per ipsum Parocum adnotetur. Attamen sanum consilium erit pro Cu-
17 ratis, ut quantum fieri potest, se exonerent, abstineantque à testamentis scribendis; Nam sic, & interesse habentium suspectiones evadant, & tantùm animæ incumbentes, à mūdanis substantiis, ut decet, procul esse monstrabunt. Quando verò sine conscientiæ scrupulo se abstinere non possent, puta, quia ægrotus gravi infirmitate laborat, & præcisa Parochi scriptura, pia legata, quæ disponere proponit, minimè patefierent, executionique demandarentur, tunc Curatus, præter se ipsum, duos, vel tres alios advocet testes, & ad formam huius *cap.* testamentum cōscribet, uti post Silv. *test. 1. q. 7.* notat Possevin. *de officio Curati cap. 13. de moribundis, q. 7.*

Vnde fit, quod transactis etiam temporibus Tabelliones, haud servi publici adpellabantur, cum antiquitus illi propriè tales existimabantur, qui in publicum ideò erant empti, ut publicis inservirent ministeriis, Tex. *in l. 1. §. seruum, ff. de quæstionibus*, &

& ut Reipublicæ nomine stipularẽ-
18 tur, aut transigerent. Hi autem non singulorũ, sed potius universæ communitatis servi habebãtur, ut advertunt Tiraq. *de nobilit. c. 30. n. 9.*, doctissimus Cuiac. *ad titulum de servis Reipublicæ manumissis*. Osualdus ad Donellum *lib. 6. commentariorum cap. 5. lit. C., & lib. 12. cap. 11. lit. D. & seqq.*

Præter-quam-quod, non uti servi in caussa adrogationis, & pro pupillis stipulabantur, ceù potius uti privati, iussi nimirum à Magistratu *l. 2., & seqq., ff. rem pupill. salv. fore*; Imò ij adsistebant Tabulario, qui nõ uti Tabellio ibi præsens erat, sed Civitatum, aut Provinciarum rationes supputabat *l. 2. C. de Iure Fisci*, & Tabularij interdum servi, interdum verò liberti accipiebantur.

Hinc alteri obiecto faciliter occurritur, Notarios .s. servos dijudidicari, quia stipulando ex receptissima omnium traditione, praxi forensi accommodata, utiliter absenti actionem acquirunt, uti post glos., & Bart. in *l. Vniversos, C. de Decur. lib. 10.*, & Panormit. *in cap. sicut ext. nè Clerici, vel Monaci*, notat Tiraquell. *de Constit. par. 3. limit. 30. num. 16.*, Thesaur. *decis. 70. n. 2.*, Mantica *de tacit. lib. 14. tit. 26. à nu. 2.*, etsi contra Juris dispositionem hujusmodi sustineri observantiam doceat Donell. *in l. stipulatio 38. §. alteri, nu. 33.*; Unde Notariorum adversarij
19 malè deducunt, quod sicuti per servos, Dominorum personis fungentes, Dominis adquiritur, ita, & per Notarios, adhuc nobis absentibus, actio utilis stipulatur, ut notat glos. *in §. si quis alteri, Instit. de inutil. stipul.*: Malè, inquam, hoc deducunt Adversarij, quia, esto lege caveretur, quod ipsi Notarij hoc peragere possent, non proinde deducitur, quod ideo servi reputentur, cum non ratione servitutis, sed ratione publicæ authoritatis, actiones alteri quærunt, ad instar Iudicum, qui alteri quoque stipulari possunt, *l. eum prò quo*, & ibi glos., & DD. *ff. de in ius voc.*; Unde Bald. in *l. non aliter, num. 1. in fine, ff. de adoption.*, notat, quod guarentigia, posita in instrumento, acquirit absenti, quia videtur decretum Judicale, & sic infert, quod Notarius dicitur ordinarius Judex, Card. Tuscus *tom. 5. verb. Notarius, conclus. 69. num. 17.*. Quarè ex Constit. Imper. Friderici, ut notat Isernia, & Afflict. super Constit. *tit. de elect. official.*, æqualiter Iudex, qui accepta pecunia malè judicat, & Notarius, qui falsum condat instrumentum, pœna capitis, more nobilium puniuntur. Et si Tabelliones essent servi, quam pessimè de Republica, tàm malè ordinata, sentiendum esset, cum magis servis, quam liberis credere deberemus? meliorque servorum, quam ingenuorum hominum existimaretur cõditio? ut post alios ratiocinatur D. Carolus Antonius de Luca *de plural. homin. leg. cap. 28. per totum.*

Nec obstat demum illud argumentum, quò ineptè concluditur, quod, ex quo possunt Notarij cogi ad faciendum instrumentum; ergo
20 servi publici dicuntur; Quoniam, & Cardinales, & Episcopi, & Archiepiscopi; & cæteri, nedum Ecclesiasticæ, verum etiam laicalis hierarchiæ ministri, ad eorum munus subeundum à Summo Pontifice, qui servus servorum Dei nuncupatur,

alio-

alio-ve Principe sęculari, possunt adstringi. Imò huiusmodi dignitates, ipsumque Ecclesiæ superius imperium, nonnisi effugientibus rectè concedi his-ce nostris temporibus experientia docuit. Invitus enim, & reluctans noster Pontifex Maximus Clemens XI., quem Deus, omnium bonorum largitor, ad integram Ecclesiæ, absolutamque fælicitatem per longam annorum seriem incolumen servet, à Spiritu Sancto dignitatum ad Culmen fuit evocatus, adductus, coactus.

Quod, uti maximum inter miracula erit existimandum, longèque
21 maius illo, quod à Cœlestino V. factum extollit Alverus Pelagius in *lib. 2. de planctu Ecclesiæ, art. 21.*, ubi ait: *Quod considerans* (& sunt ipsius Pelagii proprijssima verba) *Sanctus Petrus de Murrone canonizatus per Ecclesiam, qui fuit Papa Cœlestinus Quintus, tanta onera Papatus, & pericula; proinde, & perfecte renunciauit Papatui; quod credo fuit maius miraculum, & maius, veriusque humilitatis, & perfectionis exemplum, isto presertim infirmo tempore, quam aliquid, quod fecit, & quod fuit in diebus nostris, & ante per multa tempora: Quin totum istud onus Papale, quod maius est, quàm dici possit, non est, qui reijciat, sed qui in istud se projciat, & immergat, gloriā considerans, non onus.* Maximum, inquam, longèque maius est miraculum istud, quod fœlicibus his-ce nostris contigit annis. Cœlestinus enim propriæ, non publicæ studens saluti, pericula, & onera cum Ecclesiæ jactura renunciasse videtur. Clemens autem XI. eandem ferè virtutem, ac animi moderationem, quæ in humanarum rerum contemtu consistit, non imparem demonstravit: at maior isti, quàm illi est laus meritò danda. Etenim Cœlestinus, postquam Papatus incommodo fuit satis expertus, ubi magis Dei vinea cultore egebat, onus dimisit; Clemēs verò XI., postquam omnium dignitatum culmen apertè refutavit, ac ad seniores iterum, atque iterum constantissimè remisit, invitus tandem mœrore, ac tristitia squalidus, tunc ad ipsum Pontificatum, sibi Divino consilio delatum, tanquam ad Crucem pro communi Christianæ Reipublicæ salute, lacrimans, & gemebundus accessit, cùm à sacrorum librorum oraculis pervictus, imperium, non ut imperaret, sed ut inserviret, accepit.

Quare supremū Apostolicæ maiestatis fastigium, quod ei ad imperandum præstabatur, fortiter reiecit; munus verò, quod, non ut imperaret, sed ut Ecclesiæ fluctuosis his-ce temporibus inserviret, publicisque necessitatibus accurreret, iniungebatur, jure subeundum esse putavit. Quandoquidem, ut Plato nos divinitus
22 monet τῷ ὄντι ἀληθινὸς ἄρχων οὐ πέφυκε τὸ αὑτῷ συμφερόν σκοπεῖσθαι, ἀλλὰ τὸ τῷ ἀρχομένῳ. omnes nimirum homines Deus Optimus Maximus ob nostri primi Parentis lapsum perpetuo labore damnavit; sed sapientes hoc discrimine secrevit à cæteris, quod alios tantum sua, sapientes verò publicæ utilitatis causa laborem suscipere voluit. Unde nobis fas sit Patri D. Cœlestino Guicciardino *in suo Mercurio Campano pag.* 157. Sanctissimū Cęlestinum Quintum, suæ Religionis Athletam, dum Pa-

Papatu sese ultro abdicavit, taliter interroganti:

Pontificum veluti è solio te sponte abeuntem
Præcessit nullus, num, qui imitetur, erit?

sequenti respondere disticon:

Ante, haud, ast quatuor venit post sæcula Clemens,
Qui Cælestini est Victor, & ipse sui.

Eodem pariter modo Gabrielem Philippucium, ob eius eximias virtutes, ab ipso-met Summo Pontifice Clemente XI. ad Cardinalatus fasti-
23 gium evectum, ipsam supremam dignitatem, rarò quidem virtutis exẽplo, sponte refutantem, & à Summo Pontifice, ut illam acciperet, fuisse adstrictum, ipsumque, postmodum renunciantem, fuisse exauditum, ut tantæ humilitatis imposterum daretur exemplum, his-ce fortunatis annis, oculis prope nostris deprehendimus; & nihilominus, ut ad nostrum principale institutum reditum faciamus, ipse Pontifex Maximus, Cardinales, Archiepiscopi, & quotquot
24 sunt Ecclesiastica dignitate imbuti, servi publici, etsi pro aliorum animarum salute noctù, diùque incessanter laborent, in allata significatione minime dicuntur. Unde post Innocentium *in cap. cũ pridem extr. de pactis*, advertit Bald. *in d.l. nõ aliter in fin. n.* 1., & Card. Tuscus *to.* 5. *practic. cõclus. cõcl.* 69. *in ver. Notarius, n.* 22. admonet, ne indignẽtur Notarii ex illo officio servi publici, quia etiam Papa dicitur servus publicus.

Sic Advocati ad patrociniũ præstandum, & præsertim pro paupere
25 adversus divitem nobilem, cujus potentia perhorrescitur etiam inviti per Iudicem compelluntur, ex Text. *in l. providendum*, ubi Bart. *ff. de privileg.*, alias posset illis ad tempus exercitium prohiberi, ut notat Covarr. *pract. qu. lib.* 1. *cap.* 6. *n.* 4., ac extendi etiam ad celeberrimos Procuratores, qui ad instar Advocatorũ soliti sint in Curiis, & Palatijs conversari, ac ad Procuratores publicè matriculatos, uti sunt constituti in hac nostra Civitate Neapolis, qui cogi posse ex Fulgos., & Alex. *in l. invitus, C. de Procur.*, & Cagnol. *in l. invitus, n.* 6. *de regulis juris*, alijsq; tradit Fabius Golinus *de Procur. par.* 1. *cap.* 5. *n.* 73. *& seqq.*; & tamen, nedum Advocati, cæteriq; id genus servi publici haud sunt reputandi; sed potius illarum caussarum Patroni; personæ verò, quarum Iura ipsi tuentur, Clientes, hoc est Vassalli, jure merito nominantur, & signanter hac in nostra Parthenopęa Civitate, ubi Advocati, & præsertim primi nominis, quia maximo sunt in honore, ipsi caussarum Patroni, & Clientes etiam, proprium retinent significatum, ut prò materia notat quoque Valenzuola *in l. si quis* 16. *C. de decurioribus, lib.* 10., & eruditissimus Amaya *in l.* 34. *per totam, C. de decurion.*, Jas. *in §. tripli, n.* 54., *& seq. de actionib.* Non aliter apud omnes maximopere honore habiti
26 fuerunt Notarij, ut legitur *cap.* 8. *Regum*, *& cap.* 23., Ester *cap.* 33. *in fine*, Esdra *lib.* 1. *cap.* 7. Unde nil mirum si potius Nobiles, quam publicos esse servos concludit Alex. Tasson. *de antef. vers.* 3. *obs.* 3. *n.* 14., *& vers.* 9. *observ* 3. *à n.* 2., de Frãch. *in principio decis.* 438.; & tantũ abest, quod Notarius nequaquam publicus servus dici queat, quod servus ad Notariatus officium pro-

T mo-

moveri non poteſt, per Text. *in l. generali, C. de Tabul. lib.* 10., *l.* 1. §. *penult., ff. de falſ., l. Barbarius, ff. de off. Præſ.*, Covarruv. *tom.* 2. *pract. cap.* 19.. Præter-quam-quod, qui Notarios ſervos eſſe exiſtimāt, haud conſiderant, quam ſit Notarij officiū Reipublicæ expediens, ac neceſſariū.

Quod aūtem Tabellionatus officium, nedum ignobile haud reputetur, verum etiam nobiliſſimum ſit exiſtimandum, ſatis manifeſtum fiet, non dumtaxat Iure communi, ſed Regalibus Conſtitutionibus hujus noſtri Regni, legibus municipalibus, & Regalibus Privilegijs.

Et primò, per Textum *in l. unica, C. de mand. Princ. lib.* 1., ubi tres Imperatores, ideſt Grac., Valent., & Theod., clarè, atque dilucidè, officium Tabellionatus eſſe dignitatem,
27 interpretantur: *Si quis aſſerat cum mandatis noſtris ſecretis, ſe veniſſe, omnes ſciant, nemini quicquam, niſi quod ſcriptis probaverit eſſe credendum, nec ullius dignitate terreri, ſivè illi Tribuni, ſivè Notarii, ſivè Comitis præferat dignitatem, ſed ſacras noſtras literas eſſe querendas.*

Secundò, per Textum *in l. reſtituendæ 6. C. de Aduoc. diuerſ.* Judic. *lib.* 2., ubi Notarij, & ipſorum filij conſequuntur dignitatem, ſicuti & viri clariſſimi Tribuni Prætoriani, ibi: *Sacras inſuper epiſtolas, quibus*
28 *adprobantur viri clariſſimi Tribuni Prætoriani, & Notarij, non unius tamen nomine, ſed alterius quoque utrius præſtandas perſpicimus, ſivè ſuos filios, ſivè alios quoſdam duxerint illuſtrādos. Ad hæc altiore beneficio Codicillos, quibus illuſtris honoratur dignitas, conſequantur*; Quod etiam notat Jo: Laganarius *in addit. ad comment.* ſuper Pragm. Reg. Rovit. *in rub. de Notariis, n.* 9. *in fin.*

Tertiò, *in l. laudabile 4. C. de Aduoc. diuerſ. Iud. d. lib.* 2. habetur,
29 quod Notarij honorantur ab Imperatore titulo clariſſimorum, & quod ipſi Tabelliones inſerantur numero Tribunorum, abſque eo, quod ſubijciant alicui ſolutioni.

Quartò, per Textum *in l.* 1. *de*
30 *Primic. lib.* 12., ibi: *Præcipua eſt noſtræ pietatis intentio, circa Notariorum nomen, atque ideo, ſi unquam huius ordinis viri laborem, quietè mutaverint, vel abjecerint, vel ſenectute poſuerunt, ſeù cum alia dignitate, poſt hac qualibet uſi fuerint, non amittant prioris vocabulum militiæ, ſed compendium ſequentis honoris aſſumant.*

Quintò, tandem nobilitas Notariorum extra omne dubium ponitur per Textum *in l.* 2. *C. de Primic. d. lib.* 12., ubi habetur, quod Notariatus eſt præclara, & nobilis militia, quæ magnum commodum, & ſplēdorem Reipublicæ affert, & ipſam militiam eſſe augendam, & muniendam diverſis beneficiorum titulis.

Ex his igitur Textuum diſpoſitionibus officiū Tabellionatus omni
32 tempore nobile, imò nobiliſſimum, fuiſſe, eſt confitendum; Nec Patritij Neapolitani, viri quidem omni ſanguinis claritate prædìti, eorum pervetuſtam nobilitatem, huius muneris exercitio adaugere ſunt dedignati; officiumque Tabellionatus abſque ulla generis labe, & ſummo honore geſſerunt, quemadmodum præcæteris fuit Philippus Capuanus nobilis Sedilis Portanovæ in anno 1342., Thomas Caracciolo anno 1354., Franciſcus Caracciolo Pater Ser-

Sergianni nobilis Sedilis Capuani anno 1380., & innumeri propemodum alij, qui videri potes penès Jo: Antonium Summonte *par.* 2. *lib.*4. *fol.*613.. Et in privilegiis Terræ Zungoli, Provincia Principatus Ultra à Rege Federico Aragonense anno 1487., concessis, quæ postea confirmata fuerunt ab Imperatore Carolo V. anno 1598., ibique notatur: *Nobili viro Notario Carolo de Serris Thesaurario nostro Baroniæ Flumari*: Quod etiam notat Reg. Rovit. *in comment. super Prag.* 1. *de Notar.*, & ibi Laganarius; Imò, quod huiusmodi exercitium nobile ubique existimetur, nec hominum decori, dignitatique præiudicare, vide Pancirolam *in notis Imperatorũ, cap.*14. 72. *&* 92., Petr. de Gregor. *lib.*47. *sintag. cap.*41. *nu.*5. *&* 6., *& cap.*29. *per tot.*, Bellugam *in speculo Principum, rub.* 6. *fol.* 13. *num.* 17., Cassaneum *in Catalogo gloriæ mundi, par.* 3. *considerat.* 16., Buttigl. *de success. ab intest. cap.*2.

Nec dubitari potest officium Notariatus esse dignitatem, ex eo
33 quia à solo Principe creatur, ut habetur in prima Imperiali Constitutione huius Regni condita ab Imperatore Federico, *de Iudicibus, & Notariis, & eorum numero*, uti refert Isernia super Constitutione Regni *de honore militari iudic., & Notarii lib.*1. *tit.*80. *fol.*97., in qua Constitutione disponitur, quod Tabelliones publici non possunt promoveri ad dictum officium à Magistris Iustitiarijs, seù Camerarijs, uti antea creabantur: sed dumtaxat ab ipso Principe, vel ab eo, qui vicem ipsius Principis gerit, & quod ipsi Tabelliones alterius jurisdictioni, nec Ecclesiasticæ, nec sæculari subijciantur: ast solùm immediatè ipsi Principi submittantur, apertè ostenditur.

Hoc idem disponitur in secunda Regali constitutione condita à Serenissimo Rugerio, uti testatur cit. Isernia *lib.*3. *tit.*60. *fol.*273., quo in loco officium Tabellionatus reputatur dignitas, ex eo quia, non solum
34 comprehenditur sub titulo, *de honore militari Iudicis, & Notarii*, verum etiam, quia hac Constitutione prohibetur personas vilis conditionis, eligi non posse ad officium Notariatus: *Præsenti, etiam edicto illud edicimus, ut Iudex, vel Notarius publicus aliquis, qui vilis conditionis sit, Villanus, aut Angarius forsitan: Item filii clericorum spurii, aut modo quolibet naturales, imposterum creari non possint, aut aliquatenus promoveri*: Unde Rogerius generali lege edixit, quod milites, & Notarij sint de nobili genere, ac præclara stirpe creati, ut in Constit. *Divinæ Iustitiæ*, & in Constitutione *Præsenti* sub *tit. de honore Militis, Iudicis, & Notarii*, corrigendo veterum legum dispositionem, quibus Decurionibus Tabellionatus officiũ exercere prohibebatur, per cit. Text. *in l. Vniuersos* 15. *C. de. Decurionibus, lib.* 10.

Et Covarruvias *pract. qu cap.* 19. *n.*4. eloquens de Notarij persona, dicit: *Quo quidem fit, ut maximo conatu Reges, & alii Reipublicæ Rectores sunt admonendi, non esse quosvis ho-*
35 *mines huic muneri præponendos, eosque potius seligendos, qui ætate moribus, & fidei integritate sint probatissimi*; cui adstipulari potest cit. Card. Tuscus *to.*5. *conclus.* 69. *verb. Notarius*,

rius, fol. mihi 527.*n.*20.,*quia officiũ dicitur Notariatus publicum authoritate, & fuit quasi divinitus promulgatũ ex necessitate.* Unde Jo: Ant. Pugnatar. *super Prag.*4. *de falsis testib. in collect. Reg. Rouit. n.*42. addit, ibi: *Quod veritas in Notario requiritur, quia principaliter ad eũ pro veritatis fide recurritur, l. argentarius*, §. 1. *ff. de ed n; Notarius enim quodammodo videtur militiam, aut dignitatem habere*, per cit. Text. *in l.* 1. *&* 2. *C. de Primic. lib.* 12., *& quilibet militat in arte sua, l. Advocati, C. de aduoc. diuers. Iud.*; adeoque inter nobiles creari Notarium scripsit Reg. Tap. *tom.* 2. *Iur. Regni*, Reg. Rovit. *in Prag.* 1. *n.* 1. *de Not.*, ubi testatur Deum, quod ipse proprijs oculis vidit quoddam privilegium, in quo enumeratur quidam Notarius de Sedili huius Civitatis, qui eo-met tempore, quo Notarij officium exercebat, honoribus eiusdem Sedilis gaudebat, & iuxta ex caussa silentio nomen, familiamque præterire censuit; necnon Tabellionatus officium, nobile, dignum, & honorabile esse, imò apud Græcos, existimatores virtutis nobile, ac nimiæ authoritatis fuisse hoc officium habitum, post innumeros DD., nuperrimè docuit D. Reg. D. Carolus Petra Dux Vasti-Girardi *in comment. super rit. M. C. V. to.* 2. *rit.* 261. *nu.* 6. *usque ad finem*, & D. Franciscus de Constantio *in supplem. comm. super Prag.* 1. *de Notar.*

Insuper lege municipali nobilitas Notariorum confirmatur, ut refert decisum per Reg. Cam. Summariæ de Marinis *in arrest.* 593., ubi No-
36 tarij ad instar Doctorum, aliorumq; nobiliter viventium, immunes quoque à capite redduntur. Et Præs. Vinc. de Franchis *decis.* 438. *nu.* 1. eloquens de Civitate Tarentina, ubi Syndicus debet esse nobilis, concludit, ibi: *Inter quos nobiles per privilegia Serenissimorum huius Regni retro Regum, numerantur Notarii, &c.*

Supposito igitur, quod Notariatus munus ab omni ignominiæ macula est alienum: nec servos illud profitentes reddit, sequitur proinde per Clericos exerceri minimè inde-
37 corum esse; & sic redeundo ad principalem huius nostræ conclusionis metam, dicimus, quod, ut testamentum valeat ad formam *cap cùm esses*, minimè est necessarium, quod Parocus publicus sit Notarius, cùm sufficiat ipsius tantùm interventus, sivè dispositionem testatoris in scriptis redigat, sivè non, & utroque casu, huiusmodi dispositio, statim ac erit verificata, omne robur, firmitatemque habebit; Enim-vero Presbyte-
38 ro Parochiali nullatenus ab Alex. III. potestas tribuitur conficiendi publicum testamentum, sivè instrumentum, quod uti probatio probata fidem illicò faceret; sed tantùm, ut diximus, solemnitates juris civilis circa testium numerum fuerunt sublatæ; Quarè statim ac erit verificatum Testatoris voluntatem corã Paroco, & duabus, tribus-ve alijs personis fuisse declaratam, scripturamque, manu Parochi, alterius-ve personæ, & coram testibus ordine Testatoris fuisse conceptam, testamento canonico locus erit, & dispositio ad formam *cap. cùm esses* erit omninò cõpleta. Quamobrem illa scriptura, per
39 Parocum, vel per alteram personã, coram ipso, & testibus confecta, nõ pu-

publica, sed privata erit iudicanda, fidesque minimè adhibebitur, nisi citata parte, & repetitis testibus, quibus, & non attestationibus creditur, fuerit, servatis servandis, verificata, quemadmodum clarè disponitur per Text. *in l. scripturas 11. C. qui pot. in pign. hab.*, *cap. scriptura 2. de fide instr.*, *l. instrumenta 5. secundā unā lecturam*, *l. non epistolis 13.*, *l. non nudis 14. C. de probat.*, *l. comparationes 20. C. de fide instrumen.*, Coler. *de process. exequut. art. 3. cap. 1. à n. 93. vers. de priuatis autem scripturis, vel instrumentis, &c.*, Nicol. de Passer. *in tract. de script. priuat. lib. 1. q. 3. à n. 1. per tot.*, & per Genuam *de script. priu. lib. 2. cap. 1. à nu. 23.*, qui alios adducunt, existimantes contra gloss. *in §. si tamen quisquam, in ver. invenerit, Auth. de instrum. fid., & caut.*, & contra Bart. *in d. l. scripturas, in fin., vers. si verò non habet subscriptionem, C. qui pot. in pignor. hab.*, huiusmodi privatam scripturam, antequam sit verificata, nec plenam, nec semiplenam inducere probationem, ut præcæteris videre est penès Paul. Granut. *in suis commun. conclus. theorem. 15. num. 11. vers. reiecta pro nunc &c.*, & dixit Rota coram Buratt. *decis. 771. n. 1. vers. & scriptura huiusmodi caret testibus, & ideo non probat*, *cum ibi deductis*, Capra *cons. 57. nu. 3. vers. ut scriptura privata, cui non creditur &c.* Paris. *in cons. 146. n. 2., & 3. lib. 4.*, Dec. *cons. 120. n. 1., & cōs. 612. n. 4.* Et est doctrina Pauli de Castro *in l. publicat. 2. C. de testam.*, qui omnes DD., tāquam Dux, & Athleta secum traxit, & eum sequutus est adhuc Rota Rom. *decis. 533. nu. 8. par. 3. recent.*. Quod est adeo verum, quod si ante peractum examen, unus ex testibus moriatur, dispositio integra corruet, uti quo recentius post alios DD. scripsit, eo melius, & fortius cæteros omnes doctrina, & culta eloquentia præcessit D. Nicolaus Cyrillus Episcopus Neocastrensis *in quæstionibus Iuris*, quæ his-ce propriè diebus in lucem merito prodierunt, *cap. 59. nu. 3. & 4.*, ubi specialiter differentiam notat inter testamentum publicum in scriptis redactum, & illud à privata persona confectum: Quod illud per solam scripturam probatur. Hoc vero non nisi testes de eo ritè testimonia dixerint, Rota *decis. 588. nu. 5. par. 5. recent.*

Hinc praxis ubique servat, quod si per Parocum voluntas Testatoris fuerit in scriptis redacta, tunc, attenta eius depositione, citata parte recipienda, ac aliorum testium, qui tali testamento interfuerunt, & for-
40 miter examinati de voluntate Testatoris in eum modum, quo reperitur à Paroco scripta, deponant, illa dispositio poterit, & debet in formā Authenticam redigi pro futura quorumcumque habentium interesse cautela, per d. Text. *in l. publicari, C. de testam.*, & ibi Bald. *num. 1.*, Bart. *in l. fin. n. 17. C. de edict. D. Adrian. tollen.*. Alias prædicta simplex scriptura, quacumque probatione destituta, nullius esset momenti; Unde præsertim Tribunal Rev. Fabricæ, ubi sæpè sæpius huiusmodi agitantur iudicia, & adamussim observatur, his-ce in controversijs super schedulis, & testamentis, manu Parochi, seù alterius confessarij conscriptis, terminus impartiri solet super verificatione piæ dispositionis, au-

auditis omnibus intereſſe habentibus, quemadmodum etiam fuiſſe factum in ſua ſpecie, teſtatur Epiſc. Maranta *par.*1.*reſp.*17.

Si tamen ex accidenti Parochus Notariatus Apoſtolici charactere reperiatur inſignitus, procul omni dubio Teſtatoris diſpoſitioni fides,
41 quodammodò maior eſſet adhibenda, cum ipſe Parochus, quà Notarius dicto duplicis teſtis æquiparetur, ut ſupra diximus, fidemque ſtabiliorem, religioſiorem, ac veraciorem habeat quamplures teſtes, imò dicto præferatur Epiſcopi Specul. *in tit.de inſtrum.edit.* §.8. *num.*18., Viv.*lit.D.verb.Tabellio*, adeout non ſufficiant duo teſtes ad publicum evertendum inſtrumentum, quia eſſet æqualis probatio, & in pari caſu potius Tabellioni, quam cæteris eſt credendum Alexand., Cravett., & Covarr. apud Cæuall. *commun.contra commun. par.*1. *quæſt.*43. *nu.*7., cum Tabelliones à lege fidem publicam ſint conſecuti; Unde in Hiſpaniarum ditionibus Jure Regio
42 quatuor ſunt neceſſarij teſtes omni exceptione maiores, ut veritas publicæ ſcripturæ validè impugnetur, ut teſtatur idem Cæuall. in loc.ſupra cit.; quà verò Parochus, cui animarum cura commiſſa eſt aliorum duorum teſtium viges gerit, cum Sacerdotis dictum duplicis teſtis habet vigorem, per gloſſ.*in cap.Monacus* 77. *diſt.*, Vincent. Honded. *tom.*1 *conſ.*77.*num.*38., Ceph.*conſ.* 776., & D. Reg. Capyc.Latr. *deciſ.* 12.*nu.*14., ſivè ſecundum alios, ut ſupra innuimus, tantum valet Parochi depoſitio, quantum quinque teſtium atteſtatio. Unde, ſivè diſpoſitio fieret in Terris Eccleſiæ, ſivè in Terris Imperij, ſemper, qui publici Notariatus munere fungeretur maiori fide dignus eſſet reputandus; Nam ſi forſitan Parochus, antequã ad ordines Clericales promoveretur Regij Notariatus munere indueret, & tunc, ſi teſtamentum coram Iudice laico exhiberetur, eſſet hæc qualitas maximopere conſideranda: Si verò ipſe Parochus inter Notarios Apoſtolicos eſſet adſcriptus, & tunc in legatis pijs, & teſtamentis ad pias cauſſas, quæ non requirunt tantam Juris civilis ſolemnitatem ex hoc noſtro *cap. cùm eſſes*, cum poſſint coram Paroco, & duobus teſtibus celebrari, tantò magis fidem mereretur, cum diceretur factum coram Notario, qui eſt perſona publica, & adhibita aliquali maiori ſolemnitate, qua contentus eſt Summus Pontifex Alexander Tertius in hoc noſtro *cap.cùm eſſes*, uti ſibi ipſi contrarius cõcludit Afflict. *in d. Conſt. Inſtrumentorum robur*, *ſub nu.* 36. *in fine*, & eum ſequi videtur Boer. *deciſ.*, ſeù *quæſt.* 242. *ſub n.*4. *verſ. ſed tamen coram Iudice ſæculari*, quem refert, & ſequitur Ioannes Laganarius *in addit. ad comment. ſub Pragm. Reg. Rovit. in rubr. de Notarijs*, *n.*6.

Sed peregrinum aliud ex antecedenti nunc exurgit dubium; ſuppoſito enim caſu, quod Parochus Notarius Apoſtolicus reperiretur, & dum ægroto adſiſtit, canonicum ſcribat teſtamentum, in quo, nec Notariatus, nec animarum curæ ullam faciat mentionem; Num eo caſu, uti Notarius, ceù potius uti Teſtatoris Parochus, ſeù Confeſſarius, vel demum, uti ſimplex amicus, privatusque homo ultimas morien-

rientis tabulas scripsisse præsumatur? Si enim uti simplex amicus, & privatus homo testamentum scripsisse censetur, cessaret prorsus Parochi interventus, cui nostræ Decretalis dispositio omninò innititur, deficeretque simul illa altera accidentalis qualitas, quâ adhuc ratione publicæ utilitatis tutior, stabiliorq; illi fides præstaretur.

Hæc controversia satis est affinis alteri quæstioni, num scilicet scriptura, à Notario conscripta potius,
43 ab illo uti amico, vel uti Tabellione scripta censeatur; Nam si à Notario, uti amico, non autem, uti publicum habente officium, scripta fuisset, haud publica dici posset, & per consequens nullam faceret probationem per Imperialem Leonis Constitutionem *in l. scripturas*, *C. qui potior. in pign. hab.*, qua lege nullam in toto Codicis volumine reperiri meliorem tradit Butrig. *in summa*, quam inibi format. Si verò a Tabellione, uti publico Notario cōfecta censeretur, & publicam esse, & probationem quoque inducere, omnino est concludendum.

Resolutio huiusmodi quæstionis tota à facti circumstantijs pendere videtur. Etenim si de Notariatu in ipsa scriptura Notarius mentionem faciat, solitumque signum, quo in
44 alijs uti solet, apponat, tunc potius uti Notarius, quam uti simplex, & privatus amicus scripsisse dicendus est. Enim verò videtur hoc casu proprium officium exercere voluisse, alias nequaquam de illo verba fecisset, uti notat Alex. *consil.* 48. *in caussa, & lite*, *lib.* 5.. Quod adhuc procedere dixit Aymon. Cravett. *cons.* 72., & *cons.* 150. *num.* 3., ubi laudat Romanum *in cons.* 105. *columm.* 1. *vers. cæterum secundo, si Notarius, haud officium exprimens, nec Notarii nomine utens simpliciter instrumentum conficiat*; Nam, si ibidem solemnia, quæ in publicis scripturis requiruntur, adhibuisset, tunc, non quà persona privata, sed quà Notarius instrumentum illud celebrasse videtur.

Hinc quædam scriptura, ubi, & signum publici Notarij aderat, & ipsius officij quoque mentio fiebat, uti à Notario, non verò ab Amico scripta fuit existimata per Rotam in Provincia Marchiæ, prout refert Stephanus Gratianus *dec.* 104. *n.* 3.,
45 ubi rationes etiam adjungit, nam ita in dubio præsumendum est, ut actus magis valeat, quam pereat, ex regula Text. *in l.* 3. *de milit. testam. in c. nisi, de præbend.*, Roman. *sing.* 15., & quia ita consuetum est huiusmodi fieri scripturas, Natta *cons.* 146. *num.* 8. post Felin. *in cap. ex literis*, *col. penult. de fide instrum.*, Bald. *in rubr. Cod. eod. tit. num.* 8. *vers. sed hic dubitatur*, *col.* 3., Roman. *consil.* 315., qui de Notario, uti homine privato scripturam faciente, sermonem propriè habet; Etenim à communiter accidentibus arguere, præsumptionesq; extrahere licitum est per glos. *in l. neque Natales*, *C. de probat.*, Bald. *cons.* 70. *col.* 2. *lib.* 1., & *cons.* 351. *in fine*, *eod. lib.*, ubi docet, quod in præsumptionum, conjecturarumque materia, validum est argumentum à communiter accidentibus, cum ex frequentia, & rerum generalitate veritas arguitur. Quandoquidem verum id existimatur, quod frequenter, & generaliter fieri solet; Quare si generaliter,

ter, & frequenter, imò ſemper, & ubique accidit, quod Notarij, uti Notarij, & ratione proprij officij ad actus conſcribendos convocantur, quemadmodum pro conficiendis calceamentis, calceator, & pro veſtibus efformandis, ſartor, non alia quidem cauſſa, quam pro eius profeſſionis exercitio requiritur, merito uti Notarios, non autem uti Amicos privatos ſcripturas confeciſſe concludendum eſt.

Quod, abſque ulla hæſitatione concludendum, eſſe ſubjungit idem Gratianus in *loco ſup. cit.n.*4., quia ſubſcriptione, de qua in eius ſpecie agebatur, apparebat, quod Notarius illam ſcripturam, tanquam Notarius, & non homo privatus extenderet, nam, & de Notariatu fecerat
46 mentionem, & ſolitum ſignum, quo Notarius uti ſolebat, inibi appoſuerat; Unde, ſi dum actum explebat, officij memoriam habuit, uti officialem, & non uti privatum ſcripturam exaraſſe fatẽdum eſt, quemadmodum ſuper *d. deciſ.*104. diſertiſſimè, accuratèque obſervat Nicolaus Vincentius Scoppa, & latè notat D. Carolus Antonius de Lucà in Scholio, quod ibi ſubnectit, ubi ſub *num.*4. parvifacit argumentum, quo præſumitur à Notario uti Notario fuiſſe factam ſcripturam, ex quo in ea ſimpliciter notariatus nomen adiectum reperiatur; nam ſi in forma communi, & adhibitis ſolemnitatibus illa extenſa non ſit, haud ex ipſa ſola Notariatus mentione Notarium, uti Notarium munus eius publicum voluiſſe exercere, præſumendum eſt.

Reſoluta modo allata controverſia, facilè erit, quantum attinet ad noſtram materiam in ordine ad
47 ſcripturam Parochi, qui ex accidenti Notarius Apoſtolicus reperitur, & diſpoſitionem coram ſe, & duobus, tribus-ve alijs teſtibus, ordinatam, in ſcriptis redegerit, ijsdem ferè medijs hanc pariter quæſtionem enodare; nimirum, quod ſi Parocus notariatus fecerit mentionem, aliasque ſolemnitates de Iure requiſitas, adhibuerit, certè quidem, ultra ipſius dignitatem, adhuc Notarij virtutem, & munus illi ſcripturæ voluiſſe communicare dicendum eſt.

Quantum verò pertinet ad ipſius Parochi qualitatem, à noſtra Decretali eſſentialiter requiſitam, nulli dubium eſt ſufficere ipſum ſcribentem, vel alio modo intervenientem,
48 verè, & realiter eſſe Parocum, vel Teſtatoris ordinarium confeſſarium; nam, etſi ipſius animarum curæ, & dignitatis nullo modo mentio fiat, ſed ſimpliciter coram *N.N.*, & duobus, tribus-ve alijs teſtibus voluntatem ſuam teſtator propalat, vel ſimpliciter dicatur *N. N.* tanquam teſtem interfuiſſe, ſemper ratione Characteris, & animarum curæ, & ſcripſiſſe, & interveniſſe præſumendum eſt; cum actus, qui ex duplici poteſtate fieri valet, ſemper factus intelligitur ex ea, ex qua ſubſtineri poteſt, etiam quod non exprimatur, prout latiſſimè omnes notant Doctores *in l.* 3. *ff. de milit. teſtam.*

Non negaverim tamen debere conſtare ipſum Presbyterum, vel Confeſſarium hanc qualitatem retinere, cum regula ſit qualitatem illam eſſe ab eo probandam, qui in te-
49 ſtamento Canonico ſe fundat, atque ex eo ſuam deducit actionem;

Nam

Nam non omnis Presbyter Parocus iudicatur, nec quæcumque perſona Eccleſiaſtica curã animarũ, quæ à noſtro *cap. cùm eſſes* infallibiliter exigitur, retinere præſumitur; ſed ille dumtaxat Parochus habilis reputabitur, cui à loci ordinario, adhibitis de Iure requiſitis, animarum cura commiſſa eſt: quique ordinis, & Iuriſdictionis poteſtatem in ipſa Parœcia ſacramenta miniſtrandi, validè exercet; non ſecus ac publici Notariatus qualitas ab eo, qui prætendit inſtrumentum eſſe publicum, probari debet, cum non omnis ſcriptura, quæ inſtrumenti publici faciem, formamque tenet, inſtrumentum reputetur, ſed ſolum illud, quod per publicum Notarium confectum eſt, ob publicam fidem, & authoritatem, quam ei Princeps tribuit: vel alter, qui ex Principis authoritate notariatum cõtulit; ideoque iſta qualitas eſt fundamentum intentionis, prout poſt Menoch. *de præſumpt. lib. 2. præſ.* 81., Buratt. *deciſ.* 491., & Bich. *dec.* 223., diſertiſſimè de more docet Emin. Card. de Luca *lib.* 15. *par.* 1. *de iudic. diſcurſ.* 27. *ſub n.* 3.

Unde rectè in Curia Romana praxis obſervat, quod, ad hoc ut Notario fides adhibeatur, ſat non eſt,
50 quod ab Apoſtolica juriſdictione Notariatus privilegium fluat, niſi ſimul accedat in Archivio Collegij eiuſdem Notarij deſcriptio. Quod, nedum in Urbe, quoad actus, per Apoſtolicos Notarios geſtos, procul dubio ſervatur; ſed etiam in reliquo Eccleſiaſtico ſtatu, & in cæteris orbis Catholici partibus, virtute quarumdam Apoſtolicarum conſtitutionum, quæ, etſi in deſuetudinem abiverant, fuerunt tamen modernis temporibus iterum renovatæ; & hoc non alia ratione factum fuiſſe præſumitur, niſi quia ex ipſa in Archivio facta deſcriptione, faciliter, & incontinenti ipſius Notariatus qualitas juſtificari poſſit, pro ut teſtatur idem Cardin. de Luca *in loco ſup. cit. n.* 5. *& ſeqq.* Unde clarè dignoſcitur publicæ qualitatis probationem, à Jure requiſitam, uti eſt animarum cura, quæ à noſtra Decretali in confectione teſtamenti canonici omnino requiritur, ab illo, qui in ea ſe fundat, procul dubio eſſe adhibendam.

Nec obſtat id, quod facilè poſſet objici; nimirum, quod, ſi Parocus haud exprimeret ſe teſtamento canonico, uti Parocum intereſſe, ſed præſumptivè deduceretur ſe, non uti amicum, & privatum hominem, ſed uti Parocum actum illum explere, tunc Parochi interventus, ab Alex. III. in noſtro *cap. cùm eſſes* neceſſario expoſtulatus, non clarè, ſpecificè, & realiter, ut Jura decernunt,
51 ſed præſumptivè adhiberetur; cùm qualitas, à ſtatuto expreſſa, interdum præſumptionibus validè adimpleatur, uti exemplo ſtatuti, punientis dolo utentem inſtrumento falſo, demonſtrari poteſt; nam licet in accuſatione dolus non exprimatur; quia tamen, ſervata forma ſtatuti, utẽtem condemnari petitur, tunc qualitas ſtatuti expreſſa præſumptivè videtur; non ſecus ac de Jure antiquo actionis nomen in libello exprimi debebat; ſatis tamen erat talem expreſſionem præſumptivè fieri, puta ita factum narrando, ex quo actionis qualitas reſultare poterat, uti Bartol., cæteriq; Juriſconſulti com-

muniter docent in *l.1.in princ. ff.de edendo*, Cin., Bald., & alij *in l.edita*, *C.eod.tit.*, Dec. *in l. quamdiu*, *col.2. C. qui admitti*, Socin. *in cons.* 188. *ad fin. lib.* 2.; paria enim sunt facto, aut verbis quid exprimere, ut Scævola S.C. respondit *lib.5. responsorum* relatus *in l.Paulus* 5. *ff.rem ratam hab.*, ideoque ratificatio, quæ factis celebratur, validius, quam illa, quæ fit verbis, actum confirmat, Alex.*cons.* 117. *n.2. vol.*5., Cephal. *cons.* 51. *n.*15., Socin. jun. *cons.* 19. *n.*13. *vol.*1., Natta *cons.* 341.*nu.*4. *vol.* 2., Paris. *cons.*49. *vol.*1., quos refert, & sequitur Menoch.*de recup. possess. remed.*115. *n.*118.*cum seqq.*

Quarè, ut tandem sarta colligamus, quod Præsbyter ille, qui testamento canonico interfuit, sui Parochiani testatoris animam curabat, specificè, & clarè, uti supra probavimus, constare debet: At, supposito, quod haud in dubium revocatur, Parocum scilicet piæ dispositioni verè adfuisse, tunc, etsi ipsius digni-
52 tatis; & officij mentionem minimè fecit, rectè quidem præsumptionibus induci poterit, quà Parocum, & non quà privatum hominem inibi interfuisse.

Quod tanto fortius admittendũ est, quia, ut supra innuimus, & propriè *in cap.* 1. huius secundæ disputationis *n.* 17., nõ convenit Paroco, ad instar publici Notarij, aliquod opus relinquere extrinsecum, actum scilicet in scriptis redigendo, publicando, reassumendo, & cætera id genus peragendo, quæ multiplici respectu considerari possent, cum tantum virtute hujus Decretalis suá præsentiam pro illo actu perficiendo præstare teneatur; & tandem, ut in tertia Disputatione, Deo benè juvãte dicemus, ad testamenti canonici validitatẽ haud requiritur, quod Parocus, & testes sint ad illum actum rogati, cum satis, propriusque sit pro illius dispositionis firmitate, quod aliam ob causam, nimirum, ut animæ Testatoris provideat, inibi Parocus reperiatur, ac pro nostri *cap.cùm esses* observantia ad actum hunc pium celebrandum, etiam interveniat.

Non incongrua itidem posset hic excitari altera quæstio; num scilicet Parocus, & sivè uti Notarius, sivè uti Parocus, à nostra Decretali requisitus, vel saltem uti testis huic testamẽto interfuerit, quoad aliquam rem, de qua Testator disponat, & ad ipsum pertineat, possit aliquo modo sibi præjudicium adferre? Et licèt Textus in *l.sicut*, §.*non videtur*, *ubi materia copiosè exurgit*, *ff. quib. mod. pign.*, *vel hypoth. solvat.*, ad partem affirmativam nos faciliter ducat, cum inibi creditorem, se instrumẽto venditionis rei, sibi hypothecatæ subscribentem, pignus suum remisisse disponat; dummodo, vel deceptus minimè sit, vel instrumentum, quod prius neque vidit, neq; legit, oscitanter nõ subscripserit; pro ut puellis, quæ, vel à Parentibus, vel fratribus nuptui traduntur, sæpè contingere solere, lato calamo testatur Reg. de Marinis *in observat. ad decis.* 235. Reg.Revert. *sub n.*3. & 4.; Nihilominus oppositum de jure, & optima ratione fundatur; Enimverò nulli officium suum debet esse damnosum, pro ut in terminis notat Innoc. *in cap. inter dilectos*, *intra num.* 3. *vers. sed nonne sciebat de fide instrum.*, Text. *in l. Caius*

ius Seius, *ff. de pignor. act.*

Unde fit, quod Judex, ex sententia, quam uti Judex protulit, haud sibi præjudicium infert, quemadmodum aliquis, si uti testis testamẽto adfuit, illud approbare minimè censetur, per Text. *in l. Titia*, §. *Lucia Titia*, *ff. de leg. 2.*. Non secus ac Notarius, qui, si instrumentum venditionis rei, sibi hypothecatæ, stipulatus fuerit, haud in hypotheca, quã habebat, detrimentum sentiret, prout post innumeros, quos ibi affert DD., luculenter observat apud Reg. Revert. *in d. decis.* 235. supra laudatus Reg. de Marinis, ubi ex alijs, quos inibi affert, regulam constituit generalem; nimirum, quod administrator rerum alterius, intuitu officij alienationi consentiens, jus propriũ, & privatũ haud facit deterius.

Quarè, nè, nostram materiam prementes, per salebras incedere videamur, Parocus, sivè uti Notarius, sivè uti testis, sivè propius, intuitu animarum curæ, ab Alex. III. requisitæ, uti Parocus, testamento canonico intersit, juri proprio, & privato præjudicium minimè illum parare, omnino concludendum est.

CAPUT II.

An ad validitatem dispositionis *cap. cùm esses* proprij Parochi requiratur præsentia, vel cujuscumque Sacerdotis sufficiat interventus?

SUMMARIUM.

1 *Parochus proprius debet esse illius Paræciæ, ubi ægrotus ad formam* cap. cùm esses *condit testamentum.*

2 *Testator si pronomine,* suus, *ad Patronatum de linea sua vocaverit contentivam vocasse censetur.*

3 *Presbyter, à* cap. cùm esses *requisitus, non alius, quàm proprius Parochus esse potest.*

4 *Oeconomus, quia gerit vices Parochi validè ad testamenti canonici confectionem accedit.*

5 *Parochus dicitur Iudex ordinarius animarũ, nec aliquem nisi Deum repræsentat.*

6 *Parochus, æquè ac Iudex sæcularis aliquos defectus supplere potest.*

7 *Parochus illius Paræciæ, ubi testator obiter, & transeunter ægrotatur, validè testamento canonico adsistit.*

8 *Domicilium, & habitatio valdè differunt inter se.*

9 *Quis sortitur forum illius loci, ubi delictum patravit.*

10 *Vagabundus nullibi habet certum domicilium, sed per loca inutiliter vagatur.*

11 *Vagabundus validè coram illo Paroco, ubi fortuitò infirmatur, canonicum conficit testamentum.*

12 *Vagabundi obligantur legibus locorum, ubi hospitantur.*

13 *Citatio, quæ fit vagabundo in domu ultimæ habitationis, valet.*

14 *Parochus, qui matrimonio adsistit, debet esse illius Paræciæ, ubi matrimonium contrahitur.*

15 *Parochus dicitur universalis Paræciæ Pastor, & Iudex.*

16 *Confessarius ordinarius ægroti, potest testamento canonico validè interesse.*

17 *Religiosus, & Sacerdos, qua moribus, & sanctitate præditus, non*

qua constitutus in dignitate, fidem meretur.

18 *Parochus nisi simul cum testibus, de toto tenore testamenti deponat haud fidem meretur.*

19 *Parochus in testamento canonico non est simpliciter necessarius, cum de eo in* cap. cùm esses *accidentaliter fiat mentio.*

20 *Parochus, ultra duos vel tres testes, necessariò ad confectionem testamenti canonici intervenire debet.*



HActenus sufficienter ostendimus pro validitate testamenti Canonici ad formam *cap. cùm esses* conditi, Parochi requiri præsentiam, qui, quomodo ad hujusmodi testamenti confectionem intervenire debeat, in præcedenti Capite exaravimus. Discutiendum nunc superest, an Presbyter ille, qui ab Alex. III., simul cum testibus, expostulatur, debeat esse proprius Testatoris Parochus, vel sat sit curam alterius habere Parçciæ, vel alias ejusdem defuncti esse Confessarium?

Præsentem controversiam excitare videtur pronomen illud, in præfato *cap. cùm esses* adpositum, ibi: *suo*, è quo clarè dignoscitur Decretalem, non quocumque satisfieri
1 Presbytero, sed suum dumtaxat idoneum reputare: Quarè communis Canonistarum Schola existimat proprium Parocum esse debere, non autem alterius Parçciæ ad adimplendam hujusmodi probationem; cum hoc pronomen *suus*, personalitatem importet secũdum Seraphin. *decis.* 1337. *nu.*4., Ferer. *in constit. Cathaloniæ glo.n.*216., Cravet. *cons.* 929. *num.* 11., quem refert Cardin. Tusch. *pract. conclus. tom.* 2. *lit. D. conclus.* 260. *nu.*4., Rota *decis.* 25. *n.*5., apud Paul. de Rub. *to.* 3. *diuers. alias par.* 7. *recent.*, imò hujusmodi pronomen adeo stare restrictivè, quod quandam immedietatem denotet, & significet, scripsit Menoch. *cons.* 328. *n.*14., quem adducit Barbol. *in tract. var. dict.* 398. *n.*4. Unde, nec etiam mediatè posse ipsum Parocum interesse, nonnulli magni nominis Doctores existimarunt, putantes Presbyterum illum, à Jure requisitum, non alium esse posse, quàm proprium Testatoris curatũ. Id totum probari videtur ex eiusdẽ *cap. cùm esses* apertissimis verbis, ex quibus adparet, Alex. III. Romanum Pontificem sancivisse, testamẽta coram Presbytero suo, & tribus, aut duabus personis idoneis confecta valere, non autem remisit solemnitatem Juris civilis in testamentis factis coram quocumque Paroco, sed in his dumtaxat, quæ Parochiani coram Presbytero suo, & tribus, vel duabus personis idoneis in extrema fecerint infirmitate.

Id quod adeo necessarium supponunt, ut non nisi cum interventu ejusdem Parochi testamentum, ad formam *d. cap. cùm esses* conditum locum posse vindicare, cum duo essentialia pro hujusmodi testamenti validitate Doctores constituant, & quod disponens, ut supra monstravimus, sit extrema infirmitate laborans, & quod in præsentia proprij Curati talis fiat dispositio, ut est videre penes pluries citatum Guidon. Pap. *qu.* 543. *n.* 11.

Quod usque hactenus dictum est, sequenti adhuc firmatur exemplo; Nam

Nam, vocata à Testatore linea ad Patronatum, non concurrentibus diversis voluntatis indicijs, & conjecturis, effectiva solum de linea Testatoris admissa censetur, juxta do-
2 ctrinam Bart. *in l. peto*, §. *fratres*, *ff. de legat.* 2. *n.* 1., Ruin. *cons.* 153. *lib.* 2. post alios Fusar. *quæst.* 351. *n.* 14., Reg. de Marinis *lib.* 1. *resol. cap.* 132., Merlin. *decis.* 669. *&* *decis.* 181. *par.* 11. *recent.* Quod fortius, & procul omni dubio recipitur, si pronomine, *suus*, vel alio, personalitatem significante, Fundator usus fuerit, puta, quia de linea sua Patronos vocaverit, pro ut post citatum Fusar. *n.* 27., & Rotam *decis.* 362. *p.* 5. *rec. nu.* 8., notat D. Carol. Ant. de Luca *de linea legali*, & propriè *de linea in patron. activo art.* 23. *n.* 23.

Hinc Petrus Cenedo *collect.* 159. *n.* 2. optimè infert, quod cum nostra Decretalis loquatur de Presbytero, intelligendum est de proprio Sacerdote, qui Parocus vocatur; adeoque sat non esset, si alius Presbyter loco
3 illius interveniret, & allegat Renatum Coppinum *de sacra polit. lib.* 3. *tit.* 1. *num.* 13., & generaliter est tenendum, quod testamentum, conditum coram non proprio Paroco, minimè valeat, sicuti docuerunt Genuens. *in suis practicabilib.*, *Ecclesiastic. tricenar.* 23. *quæst.* 660. *n.* 1., August. Barbosa ad nostrum *cap. cùm esses*, *n.* 6., qui subiungit, quod præsentia proprij Parochi sit adeò necessaria, & personalis, quod, ut supra innuimus, alteri demandari non possit, Didacus Mari *in addit. ad Gizzarell. decis.* 46. *n.* 2.

Præter-quam-quod verbum illud, *suo*, refertur ad Presbyterum proprium Testatoris, ut benè explicant Canonistæ omnes hac in nostra Decretali, & specialiter Imol. *n.* 12.; Excepto dumtaxat illo Sacer-
4 dote, cui tanquam Oeconomo ejusdem Paræciæ, loco Parochi, omnis cura, & Sacramentorum administratio commissa foret, quia tunc, non secus ac coram ipso Paroco factum diceretur; nam testamentum, coram eo conditum, prorsus valet, ac si esset coram Presbytero Parochiali confectum, ut tenet, & observat Corn. *in cons.* 12. *sub num.* 12. *vers. ponderandum est lib.* 2., quo in loco idem Author firmat, valere testamentum, in quo intervenit ille, qui in oppido curam animarum gerebat; nec vices ejusdem Parochi posse supplere proprium Confessarium, scribunt Alvar. Valasc. *consult.* 74. *nu.* 9., Borrell. *in summa dec. tit. de testam. n.* 209. *par.* 3.

Fundamentum hujus-ce sententiæ sequenti innititur rationi; Enim verò, non cuicumque Sacerdoti, vel Presbytero; sed illi tantùm, cui animarum cura commissa est, maxima adhibetur fides, ut dicit cit. Corn. *cōs.* 297. *n.* 6. *&* 7. *vol.* 4., *cons.* 168. *n.* 3. *vol.* 2.; ubi *n.* 4. adjungit, quod lex canonica confidit de homine propter eam qualitatem, quia sibi imminet cura animarum; & Parochi
5 sunt ordinarij Judices animarum, *can. si Sacerdos de off. ordin.*, imò ordinarijs æquiparantur, cùm habeant facultatem à se ipsis, & non per alios, nec aliquem repræsentant, nisi Deum, *d. can. si Sacerdos.* Proprius enim Sacerdos, idest Parocus, dicitur Pater Spiritualis, *can. oves* 30. *qu.* 1., coram quò minor est suspicio falsitatis, uti advertit Abb. *in d. cap. cùm esses*, *n.* 7.; Quare, non secus ac

valet

valet testamentum, factum coram Judice sæculari, & duobus testibus, *l. omnium, cum ibi not. C. de testam.*, ita videtur disponere hæc nostra Decretalis in Presbytero Parochiali, qui, tanquam Judex animarum, non est minor Judice temporali, ut discurrit Bald. *in cõs. 285. Si quis circa mediũ, vers. sunt Iudices*, Guald. *de art. test. tit. 2. caut. 2. sub n. 2. vers. talis Presbyter est Iudex animarum, & dignior Iudice sæculari.*

Præterea, sicuti Iudex sæcularis præsentiâ suâ multos pro-
6 bationum defectus supplere solet, illiusque authoritas omnem facit cessare fraudis suspicionem, ut DD. omnes unanimiter concludunt *in l. interpositas, C. de transact.*, & ibi Cur. jun. *in repet. Auth. si quis in aliquo nu. 14. in fine, C. de eden.*, Ioseph Mascard. *de probat. concl. 711. nu. 18.*, sic Parochus, dum ratione proprij officij suo Parochiano, animæ suæ, cujus cura ipsi commissa est, providenti, in extrema voluntate adsistit, nil mirum si quarumcumque probationum videtur ipse supplere defectus.

Nõ negaverim tamen, quod quãtũ attinet ad Presbyterum, qui non sit propriè Testatoris Parochus; sed illius Parœciæ, per quam Testator accidentaliter transiens, ibi infirmatur, & obijt, indubitati juris est posse illius interventum hujusmodi dispositionem validam reddere; nam
7 verbum, *suo*, positum in hac nostra decretali, non est ità strictè, & amarè sumendum, quod alter Presbyter Parochialis, in cujus Parochia testator ægrotat, suus etiam dici non possit; Nam dictum *cap.* loquitur de Presbytero suo, & suus ille dicitur Presbyter ille, cui scilicet fidei omnium animarum cura, quæ ibi mori contingerit, commissa est, non secus ac à Iudice ordinario alicujus loci, omnes caussæ, & contractus, qui intra illius loci circumferentiam adimpleri acciderit, secundum leges municipales, & statuta localia debent judicari, illarumque caussarum competens, & suus Iudex rectè dicetur: sic etiam ad contrahendum matrimonium requiritur proprius, & suus Parochus, & dicitur etiam ille, in cujus Parochia quis inhabitat, etiam modico tempore v.g. recreationis caussa, ut pluries declaravit Sacra Congregatio; & licèt notabilis sit differẽtia inter habitationem, & domiciliũ; Nã domiciliũ habere dicitur, qui in aliquo loco animo permanẽdi cum suis fortunis moratur, *l. Ciues, C. de Incolis lib. 10.*; Habitationem verò adhuc is habere dicitur, qui animum permanendi minimè habet, quæ distinctio colligitur ex *l. 1. §. habitare, ff. de iis, qui deiecerunt, vel effud.*, ubi notat Al-
8 beric. *num. 10.*, Federicus de Senis *cons. 254. num. 6.*, Menoch. *de præsumpt. lib. 6. præsumpt. 42. n. 2.*; Nihilominus, quod attinet ad nostram materiam, sat est, si habitatio largo quidem modo, non autem in stricta significatione concurrat; Unde Consiliarius Thom. Carlev. *de Iudic. lib. 1. disp. iur. tit. 1. disp. 2. qu. 1. nu. 12.* notat, non requiri, ut aliquis sit Parochianus alicujus Parochiæ, ut in ea habeat domicilium presse, & propriè sumptum, sed sat est si habeat habitationem.

Sic etiam quis delinquens in alio loco, ratione delicti sortitur forum illius loci, ubi delictum commisit; & Iudex

9 Iudex illius loci sit competens, & ritè, rectè, ac legitimè judicabitur; nam ex delicto patrato in aliquo loco nascitur competentia fori per Text. *in l. 1. C. ubi de criminibus agi oportet*, ita etiam hac ratione Parochus ratione loci, ubi defunctus decedit, validè poterit hujus-modi testamento canonico intervenire.

Hinc vagabundus, qui nullibi habet certum domicilium, & determinatam habitationem, sed cottidiè absque ullo ministerio per Provincias, & loca inutiliter aberrat, ut illum explicat glos., Bart., Lucas de
10 Penna, & Doctores *in l. eius qui*, §. *fin. ff. ad municip. & l. unic. de mendican. valid. lib. 11., & glo. in l. 4. §. Prætor, ff. de damno infecto, in l. 1. C. ubi de crim. ag. oper.*, Capiblanc. *in Prag. 8. de Baronib. par. 2. n. 223.*, Sanchez *de matrimonio lib. 3. disput. 25. n. 1.*, Barbos. *de potest. Episcopi alleg. 32.*, puto, quod validè testamentum canonicum conficiat ad formam *cap. cùm esses* si coram duobus, tribus-ve testibus, & illo Presbytero, qui illius loci, ubi fortuito infirmatur, Parocus existit;
11 Nam, sicuti vagabundi ubicumque reperiuntur, tàm in civilibus, vel in criminalibus conveniri possint ex *l. 1.*, ubi glo., & DD. *C. ubi de crim. ag. oport.*, Farinac. *cons. 64. lib. 1. nu. 3.*, & *in praxi criminal. qu. 7.*, Valenz. *cons. 157. nu. 20. lib. 2.*, ex quo Iudex illius loci competens efficitur, ita quoque Parochus illius Paræciæ, ubi fortè vagabundus ægrotat testamento per ipsum ad formam *cap. cùm esses* celebrando à fortiori, validè interveniet.

Id pariter confirmatur; nam cum isti vagi, seù vagabundi nullibi fixum domicilium habeant, obligantur legibus, & Consuetudinibus locorum,
12 per quæ transeunt, vel in quibus hospitantur, alioquin essent melioris conditionis hujusmodi personæ, quæ pestis Reipublicæ dicuntur, & uti tales ab Atheniensibus taliter odio habebantur, quod ultimo supplicio damnabantur Rovitus in *rubric. Pragmaticæ de vagab. Athen. lib. 4.*, Pier *lib. 24.*, Martin. del Rio *disquisit. magic. lib. 4. quæst. 5.*, quam homines, qui in sudore vultus eorum pane vescuntur, & uti ad laborem nati, otium, omnium vitiorum nutrimentum, animorumque corruptela, penitus fugiunt; Quarè adhuc, & quidem fortius in hac materia dicendum est Presbyterum illum, qui ubique locorum curatus reperietur validè intererit testamento canonico à vagabundo confecto.

Præterea valida erit citatio, si fiat in domo suæ ultimæ habitationis,
13 prout tenet Rodolphin. *in prax. p. 1. cap. 2. n. 63.*, ergo tanto magis validus erit actus, qui à Paroco, uti Iudice, à nostra Decretali deputato intra eius Paræciæ limites in huiusmodi testamento celebretur.

Quod facilius est admittendum, si consideretur, quod Sacra Cardinalium Congregatio pluries declaravit, eum scilicet, qui matrimonio adsistit debere esse Parochum illius Paræciæ, in qua contrahitur matrimonium, Cavalc. *decis. 12. nu. 22.*; Unde subjungit Ioannes Carol. Antonell. *lib. 1. de loco legali cap. 4. nu. 32.*, quod Parochus, in cuius Paro-
14 chia per aliquod tempus commorantur mercatores, milites, scholares, famuli, & huiusmodi advenæ, validè adsistit eorum matrimonio,

Ce-

Cevall. *qu.*458. *n.*36. *& qu.*604. *n.* 144., ubi refert decretum Sacræ Cõgregationis Concilij, Gratian. *disceptat. foren. cap.*75. *n.*18., Afflict. *decis.* 384. *nu.*11., Bonacin. *de matrim. qu.*2. *punct.*8. *n.*2., sic à pari debere esse Parochum illius Paræciæ, in qua vagabundus infirmatur, & testamentum conficitur, omnino est concludendum; cum tali casu Presbyter ille proprius, non autem alienus Parochus dici debeat, ex eo quia infirmo omnia sacramenta ministrat confessionis nempe, communionis, & extremæ unctionis, & alter proprius Parochus infirmi non poterit intra limites alterius Paræciæ, ubi testator infirmatur, ingredi
15 ad Sacramenta ministranda; Enimverò quando Parochus, sub cuius Parochia, ex aliquo accidenti Testator manet, constitutus fuit universalis Parochiæ Pastor, tunc in eo casu militat ratio confidentiæ, in qua *cap. cùm esses* fundatur, ex eo quia præsumitur legalis, & authorizabilis, cui ei fuerit commissa cura animarum universalis Parochiæ, & earum Iudex deputatus.

Quod maximopere procedet ex eo, quia dispositio ejusdem *cap.* est favorabilis, cùm tendat ad confirmanda, substinendaque testamenta, uti contra oppositum sentientes latè tuetur Paul. Rub. *in cap.* 36. *resol. practic. n.*224. *& seqq.*, ubi ex hoc, quæ supererat, sequentem deducit conclusionem.

Tandem non deficiunt magni nominis Doctores, existimantes loco Parochi, alterum posse subrogari Sacerdotem; At hanc non simpliciter admittunt sententiam; sed eam quidem restringunt ad solum Testatoris Confessarium, qui non sit quicumq; accidẽtaliter decedentis peccata absolvens, vel qui semel, aut fortuitò confessiones Testatoris audierit; sed ordinarius, & solitus Testatoris cõscientiam dirigere, uti animadvertit Card. de Luca *de testam. discurs.* 25. *n.*17. *& de cred. disc.*33. *n.*8., ibi: *Confessarius debet esse ordinarius, non verò accidentalis ad hoc ut valeat tstamentum iuxta cap. cùm esses*, & *n.*22. *in fin. cit. disc.*25. subjungit, *quod non sufficit quilibet Confessarius accidentalis, vel adventitius; sed debet esse ordinarius tanquam subrogatus loco Parochi; cum Decretalis ponderat, ut sit Presbyter suus.* Corn. *cons.* 261. *n.*31. *lib.*4., Soccin. jun. *cons.* 178. *n.*33. *lib.*2., Rov. *dec.* 95. *nu.*16., Capyc. Latr. *decis.* 12. *n.* 11., Card. Ottob. *decis.* 145., Torre *de pact. futur. succ. lib.*3. *cap.*12. *nu.* 137., Episcopus Rocca *tom.*1. *disp. iur. select. cap.* 40. *n.* 45. Utramque huius firmatæ sententiæ partem videtur novissimè sequi Franciscus de Angelis *in tractat. de confession. lib.*2. *q.*76., ubi, postquam latè monstravit, quod non cuicumque Paroco, & Sacerdoti sit in hac specie cre-
17 dendum; cum non omnis Sacerdos, etiam Religiosus præsumatur esse Sanctus Io: Baptista, Paul. de Rub. *de valid. leg. var. resol. contr. for. cap.*47. *n.*118. *cũ seqq.*, & præsertim ille, qui animi dotibus, virtutibusq; minimè est decoratus; sed intẽtus interesse, & divitiis, & sic ignominiosus, & tanquam malus Sacerdos Simiæ comparatur; sed creditur illi Confessario, vel Paroco, qui sit admodum gravis, & consumatissimæ pietatis, aut optimæ vitæ, & famæ, allegans ibi ad propositum Capyc. Latr. *dec.* 12. *n.* 7.

n. 7. *usque ad* 14., Rot. *recent par.* 7. *decis.* 11. *n.*9. *& par.* 13. *decis.* 53. *n.* 7., tandem deducit satis ad propositum *nu.* 11., ibi: *Infertur igitur, quod nec credendum sit proprio Confessario, qui tamen plures confessiones excepit, vel nec proprio Paroco, qui ad formam d. cap. cùm esses* 10. *de testam. dicat, asserat, & fateatur*
18 *testamentum alicuius condidisse, nisi ad formam d. cap. cùm esses, tàm Parochus, seù dictus Confessarius, quàm respectivè testes unanimiter contestes deponant de toto tenore testamenti, & de omnibus, quæ in eodem testamento continentur*, Honded. *cons.* 26. *n.*7.9. *& seqq vol.*2., Rot. *recent. par.* 6. *decis.* 120 *n.* 3. *& seqq.*, *& par* 9. *tom* 1. *decis.* 312. *n.* 2. *&* 11., *& eadem par.* 9. *tom.* 2. *decis.* 369. *n.* 22. *& decis.* 372. *n.* 40. *& par.* 13. *decis.* 52. *n.* 2. *& seqq.*

Firmatâ modo allatâ sententiâ, quâ concludimus Presbyterum illum à nostra Decretali requisitum, vel proprium Parocum, vel ejus loco Oeconomum, vel saltem Testatoris ordinarium Confessarium esse debere, haud obstat opinio Antonij de Butreo, qui in repetitione hujus-ce nostræ Decretalis docuit, Parochi præsentiam haud esse necessariam in testamento canonico, sed sufficere, quod intervenerint duo, vel tres testes, juxta oraculum Divinum: *in ore duorum, vel trium stat omne verbum*, ex qua ratione (ipse
19 de Butreo subjungit) apparet, quod si Testator suam expleverit voluntatem tantum coram duobus testibus, valet testamentum. Nam licèt Summus Pontifex mentionē faciat de Presbytero Parochiali, nihil-ominus locutus fuit secundum consuetudinem, & accidentia facti, ex eo quia de facto contingerat, quod Parochialis Presbyter hujusmodi testamento intervenerat; nō autem, quod sit necessarium de Jure, & hoc manifestissimè fit simplici *cap. cùm esses* lectione, ex qua arguitur, quod sufficiant duo, vel tres tantùm testes, *cum in ore duorum, &c.* Quam Butrei opinionem amplexi sunt Vasq. *de success. creat.* §. 21. *n.* 2. *in fine, & n.* 3., & Jo: Dilect. *de art. testand. tit.* 2. *caut.* 2. *n.* 4.

Sed si res attentè perpendatur, contrarium de jure verius adparet, quia Alexander III., nedum in narratione facti; sed in responsione mentionem facit de Paroco, ut etiam hac responsione *in cap.* 4. *primæ disputationis* probavimus, Testatorē, ut valeat testari iuxtà nostrum Textum, debere esse infirmum.

20 Quod attinet ad rationem illam, *quod in ore duorum, vel trium, &c.* respondetur, Summum Pontificem haud adduxisse eam rationem ad probandam totam illius Textus *cap. cùm esses* dispositionem; sed ad ostēdendum rigorem Iuris civilis, requirentis septem testes, minimè esse cōformem Iuri Divino, cum ultra illud requirat, etiam tot testes; & ad pariter demonstrandam sufficientiam duorum, vel trium aliorum testium, adjunctâ proprij Parochi præsentiâ; Unde satis conclusum remanet ad validitatem canonici testamenti, vel proprij Parochi, vel ipsius loco Oeconomi, vel saltem ordinarij testatoris Confessarij ultra duos, tresve alios testes, omnino requiri præsentiam.

CAPVT III.

An Parochus unius Paræciæ in alterius Parochia Pœnitentiæ Sacramētum ministrans, validè reddat dispositionem ad formam *cap. cùm esses*, coram ipso confectam.

SVMMARIVM.

1 *Parochus, administrando Sacramenta, actum Iurisdictionis, intra quosdam limites exercet.*

2 *Parocus extra suæ Parochiæ districtum haud potest administrare Sacramenta, aliter peccaret mortaliter, quia usurparet alienam Iurisdictionem.*

3 *Officialis extra suum territorium, etiam contra proprium subditum, Iurisdictionem exercere nequit.*

4 *Parochus, petitâ ab illo Paroco veniâ, ubi Testator infirmatur, validè intererit dispositioni sui Parochiani, qui in aliena moratur Paræcia.*

5 *Parocus, habens Parochiam per capita hominum, seù certarum personarum, validè dispositioni suorum Parochianorum, ubicumque ipsi reperiantur, interveniet.*

6 *Parocus extra suam Parochiam reputatur simplex Sacerdos; ac per consequens minimè potest interesse testamento canonico.*

7 *Episcopi extra eorum Diœceses haud Iurisdictionē possunt exercere, etiam contra proprios subditos, ac per consequens nec possunt excommunicare.*

8 *Episcopus, prohibens, vel statuto, vel sententiâ, ne subditi Sacerdotes aleis ludant, celebrent, ne arma prohibita ferant, vel falsam monetam cudant, an contravenientes extra Diœcesim pœnam incurrant? Et quid de locis exemptis extra Diœcesim?*

9 *Parocus alicuius vicinioris Parochiæ, si ob defectum proprii Parochi Sacramenta ministrat, illius dispositionem, coram ipso confectam, validam faciet*, num. 13. & 21.

10 *Vicinus præsumitur scire facta vicini.*

11 *Vicinitas est tantæ potentiæ, quod facit præsumere, rem esse illius, cui magis cohæret.*

12 *Parochi duo si curam animarum receperunt ab eodem Ordinario, tunc Iurisdictio unius alterius Iurisdictioni vicinæ annexa videtur.*

14 *Thesaurario alicuius Provinciæ deficiente, solutio erit facienda Thesaurario viciniori; ubi non nulla de vicinitatis effectibus.*

15 *Parocus unius Paræciæ, ob impedimentum vicinioris Parochi, Parochianis vicinioribus validè sacramenta ministrat.*

16 *Vicinitas est tantæ potentiæ, quod Dominum invitum cogit rem suam in alterum transferre.*

17 *Constitutio Friderici de Iure Protomiseos ligat, quatenus consuetudine loci fuerit recepta.*

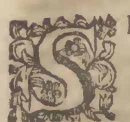
18 *Iurisdictio alicuius Castri inhabitati viciniori Iurisdictioni accrescere videtur.*

19 *Domus si reperitur sita in confinio duarum Parochialium, tunc alter*

ex

ex Parochis ad testamenti canonici confectionem intervenire potest.

20 *Domus habens duas januas ad illam Parochiam, ubi nobilius, & antiquius est hostium, pertinere videtur.*



SPecies nostræ præsentis quæstionis facilius contingere poterit hac in nostra florentissima Civitate Neapolis, ubi usus se habet, ut in quolibet casu necessitatis, si proprius Parochus non reperiatur, requisitus Parochus convicinior, licitè Parochianis vicinioris Parochiæ, salvis tamen juribus Parochialibus, ad proprium Parochum pertinentibus, Sacramenta ministrabit; adsunt enim pro hac re quamplurimæ constitutiones Synodales, & specialiter in decreto unico *de Sacramentorum administratione*, lato sub anno 1669., quod incipit: *Quandoquidem, &c.* annuit *Rit. Rom. Pauli V. tit. de sacramentorum administratione rub. nigra* ibi: *Fidelibus alienæ Parochiæ Sacramenta non ministrabit, nisi necessitatis causa, vel de licentia Parochi, seù Ordinarii.*

1 Ex hoc colligitur, quod Sacramentorum administratio sit actus jurisdictionis limitatæ intra certos, & determinatos fines, secundum Trid. *sess.* 24. *de reform. cap.* 13. *in fine*; & ideo Parochia certis finibus est designata, *cap.* 1. & 4. *de Paroch. cap. pastoralis de his, quæ fiunt à Prælatis, cap. unio* 10. *quæst.* 3, *cap. plures* 16. *qu.* 1., Pacianus *de probationibus lib.* 2. *cap.* 3. *n.* 23., Navarr. *in cap. placuit de pœnit. dist.* 6., Trid. *d. sess.* 24., ibi: *In ijs quoque Civitatibus, ac locis, ubi Parochiales Ecclesiæ certos non habent fines, nec earum Rectores proprium populum, quem regant, sed promiscuè petentibus Sacramenta administrant: mandat S. Synodus Episcopis pro tutiori animarum, eis commissarum salute, ut, distincto populo in certas, propriasque parochias, unicuique suũ perpetuum, peculiaremque Parochum adsignent, qui eos cognoscere valeat, & à quo solo licitè Sacramenta suscipiant*; Cum Pastoris bonitas, non in alienas, sed in proprias oves cognoscendo, consistat, juxta illud Evangelij: *Ego sum Pastor bonus, & cognosco oves meas, & cognosco*
2 *me meæ.* Quandoquidem ergo nequit Parochus alienus (invito proprio Paroco) licitè extra districtum suæ Parochiæ administrare Sacramenta; provisus enim de Parochiali Ecclesia censetur adprobatus idoneus minister ad audiendas confessiones dumtaxat in ea Civitate, vel oppido, ubi sita est Parochia, non autem passim per totam Diœcesim, ut censuit Sac. Congreg. Concilij, teste Piasec. *in praxi Episcop. par.* 2. *cap.* 1. *n.* 10., idemque videtur dicendum de Vicario, seù Oeconomo Parochiali, ab Episcopo constituto, cum eadem in utroque, imo major in secundo vigeat ratio; Unde Parocus debet cavere de non administrãdo, aliter sine legitima caussa peccaret mortaliter, committendo peccatum injustitiæ, quia in hoc casu alterius jurisdictionem usurpat, uti cõmuniter docent DD. in Text. *in cap. Ecclesias* 13. *quæst.* 1., ibi: *Ecclesias singulas, singulis Presbyteris dedimus: & unicuique jus proprium habere statuimus: ita videlicet, ut nul-*

lus alterius Parochiæ terminos, aut jus invadat; sed sit unusquisque terminis contentus & taliter Ecclesiam, & plebem sibi commissam custodiat, ut ante tribunal æterni Judicis ex omnibus sibi commissis rationem reddat, & non judicium: sed gloriam de suis actibus accipiat.

3 Verum-enim verò officialis extra suum territorium, etiam contra proprium subditum jurisdictionem exercere minimè potest, *l. fin. ff. de iurisd. omniũ iudic.*, *cap. fin. de constit. in 6.*, *Clem. pastoralis de re iudicat.*, Bovadill. *in sua polit. lib. 2. cap. 16. tit. de las iurisd. de Señores de Vassallos n. 187.*; Ubi firmat citationem non valere, & ita contra Reg. Rov. super Pragm. 1. *n. 17. de iurisd. inv. non turb.*, & super Prag. 3. *n. 4. de ord. iudic.* notat Jo. Maria Novarius *pract. for. lib. 1. qu. 35. n. 6.*

4 Crederem tamen, quod si aliquis in aliena Parochia ægrotaretur, &, ut melius animæ suæ saluti provideat, proprium Parocum, cui sunt nota suæ conscientiæ arcana ad ejus confessionem audiendam vocasset, tunc hujusmodi Parocus, petitâ veniâ Parochi illius loci, ubi Testator infirmatur, sui Parochiani dispositioni, quæ in aliena celebratur Parochia, validè interveniet; Nam eo casu, saltim quà confessarius ordinarius, si non quà Parocus, istud testamentum confirmabit.

5 Sic quoque dicendum, ubi quis haberet Parochiam per capita hominum, seù certarum personarum, & familiarum; Nam tunc etiam dispositio, ubique per illas personas celebrata, valida erit, cum hujusmodi Jurisdictio, seù tale jus Parochiale non cohæret territorio; sed tantùm illud est exercibile in quocumque loco illæ personæ reperiantur; & jure servitutis, quam reliqui Parochi in proprio territorio, proprijsque finibus pati coguntur, id quoq; sustinebitur, prout post Geminianum *in cap. licet canon num. 6. vers. Paulus distinquit de electione in 6.* docet Emin. Card. de Luca *tom. 3. par. 1. de Iurisdict. disc. 20. n. 24.*

6 Itaque cum in *cap. 6.* hujus-ce præsentis quæstionis satis, abundèque ostendemus, prærogativam Parochi reddendi testamentum validũ, & coram eodem, & corã duobus testibus conditũ, non tàm ex ordinis, quã ex Jurisdictionis potestate procedere; ac idem sit aliquem Parochũ jurisdictionem minimè habere, ac illam in alio loco, quam in propria Parochia, ubi infirmus decedit, exercere, consequens est, ut, quemadmodum simplex Sacerdos, cui à Paroco Sacramẽtorum administratio commissa est, testamentum ad formam *cap. cùm esses*, uti supra fundavimus, substinere non potest, ita Parochus vicinior, à quo alterius Paræciæ ægroti Sacramenta recipiunt, cum ibi extra locum suæ jurisdictionis reperiatur, piam dispositionem taliter factam, validare non poterit. Scitum enim est, Parochum extra suæ Paræciæ cancellos simplicem reputari Sacerdotem, cum extra territorium jusdicenti impunè non paretur, ut ait Paulus in *l. fin. ff de iurisdict. omn. Iudic.*, *cap. 2. de constit. in 6.*, Abb. *in cap. à nobis 1. n. 11. de sentent. excomm.*, Navar. *cap. 23. nu. 120.*, Sylv. *in ver. excommunicatio 2. n. 7.*; Unde fit, quod Episcopi, qui-

7 bus, ut alibi diximus, Parochi assimilari solent, statutis suis subditos ex-

extra eorum Diœcesim existentes minimè obligant, & consequenter ipsi subditi haud incurrunt excommunicationem latam per Episcopos, si extra Diœcesim contravenerint, *cap ut animarum de constit. lib. 6.*, Abb. *in cap. à nobis il primo de sent. excomun. n. 11.*, Nav. *in summ. cap. 27. n. 273. vers. nonò, quod non est*, Covarr. *in cap. Alma mater, par. 1. §. 10. n. 3.*, Sanch. *de matrim. lib. 3. disp. 18. nu. 18. tom 1.*, Sylv. *verbo excommunicatio 2. nu. 7.*, Bonac. *in tract. de censur. disp 1. qu. 1. puncto 11. nu 6. tom. 1.*, D. Squillant *de priuil. cleric. cap. 2 nu. 62.*, Diana *par. 3. tract. 5. miscell. resol. 74.*, Meroll. *tom. 2. disput. 4. c. 3. nu. 473. usque ad 480.*

Ex quo infert Basilius Pontius *de matrim. lib. 4. siuè 5. cap. 7. §. 2. n. 20.* Quod Episcopi subditos suos in alieno territorio morantes excommunicare non possint, licèt delicta in propria Diœcesi commiserint, pro ut deducit ex Gabriel. *in 4. dist. 18. qu. 2 conclus. 4.*, & sequitur Diana *d. par. 3. resol. 74. vers. notandũ est*: imo Ioseph de Ianuar. *resol. mor. par. 1. resol. 3.* post innumeros DD., quos ibi citat, adhuc infert, quod si Sacerdos committat delictum in sua Patria, & antequam à suo Ordinario citetur, extra Diœcesim aufugiat, à proprio Episcopo, qui illum dumtaxat per ædictum citasset, excommunicari non possit, eâ motus ratione, quia Episcopus non potest excommunicare suum subditum extra Diœcesim existentem, ubi, si jusdicenti non obtemperaverit, nulla pœna inflicta est, ut expresè habetur, & ex jure canonico in *d. cap. ut animarum*, & ex jure civili *in d. l. fin.*. Unde concludit idem de Januar. post Avil. *par. 7. disp. 9. sect. 2. dub. 2. conclus. ult.*, quod si excommunicetur, excommunicatio erit invalida, & consequenter si celebret, irregularis non erit.

Quæ regula adeo inconcussa videtur, quod ex illa deducunt DD.,
8 quod si Episcopus prohibeat sub pœna suspensionis, nè Sacerdotes sibi subditi celebrent, ne ludant, ne arma prohibita ferant, &c. in aliena Diœcesi, an illam incurrant, ibi extra Diœcesim celebrando, ludendo, arma prohibita deferendo, &c., & omnes tenent, quod si censura lata sit per statutum, tunc non incurrent delinquendo extra Diœcesim, vel intra Diœcesim in loco tamen exẽpto, quod DD. infra citandi extendunt ad monasteria Regularium exempta, quia ea sæpius inculcata ratione, statutum Episcopi non ligat suos subditos extra Diœcesim immorantes. Si verò censura, & prohibitio sit facta per sententiam, & tunc alij dicunt afficere subditos contra prohibitionem Episcopi factam per sententiam, Missas celebrantes, arma deferentes, vel ludentes, &c. extra propriam Diœcesim, & in alieno territorio, quia dicunt ipsi, statutum dirigitur ad territorium, & ideo neminem ligat extra illud, præceptum verò, & sententia immediatè tendit ad personas subjectas, ita Bonac. ubi supra *dict. disp. 1. quæst. 1. punct. 11. num. 14. 15. & 17.*, & Suar., Layman., Ugol., & alij relati ab ipso Bonac., & à Dian. *d. resol. 74. vers. sed maior.* Tamen alij tenent indistinctè, quod tàm si feratur censura per statutum, quàm per præceptum, & sententiam nun-

quam

quam afficit delinquentes extra territorium, & Diœcesim Episcopi præcipientis, ita Avila, Coninch. Henriq., quos citat ipse-met Bonac. *d.n.*14. *&* 17., & Diana *d. resol.*74. *vers. verum mihi, & vers. dico igitur*, ubi apertè tenet indistinctè tam statutum, quàm præceptum, & sententiam non ligare subditos delinquentes extra Diœcesim, in his terminis à nobis supra relatis, & hanc opinionem videtur tenere etiam Meroll.*d.disp.*4.*cap.*3.*nu.*479. contra Bonac., ibi: *Quicquid dicat Bonac., & ad rationem allatam à d. Bonac., & aliis ab eo citatis scilicet, quod statutum dirigitur ad territorium, & ad personas subditas ibi existentes, præceptum verò, & sententia respicit personam*, ita respondet Meroll., *quod si præceptum sit simplex, & personale quod de perse fertur in personas absolutè, tùnc potest ligare personas subditas extrà territorium præcipientis, dummodo expressis verbis id explicat, sed si præceptum feratur verbis generalibus, VT NVLLVS FACIAT HOC, VEL ILLVD, non obligabit subditos extra territorium, quicquid dicat Bonacin., quia ita præsumenda est intentio Prælati, & praxis ipsa testatur*, hæc sunt verba Meroll., aliam responsionem affert Ioseph.de Ianuar. *tom.*2.*resol.moral.de casib. reser. resol.*37.*vers.* 9., & præcisè, & specialiter in casu nostro, non incurrere dictam suspensionem talem Sacerdotem celebrantem, vel ludentem, vel arma portantem, &c. in Diœcesi aliena contra prohibitionem sui Episcopi, sivè per statutum, sivè per præceptum, seù sententiam, quia idem est præceptum, quod sententia tenet Dian. ubi sup. *d. resol.* 74., & iterum *par.*5. *tract.*9. *resol.*37. *vers. verum opinio negatiua, in fine*, & Ioseph. de Ianuar. *d. tom.*2. *resol.*89. *num.*3. 4., &, ubi id etiam procedere ait, si Episcopus voluntatem habeat excommunicandi delinquentes extra territorium.

Quamobrem, existente prohibitione Episcopi sub censura, ne Clerici aleis ludant, vel monetam falsam cudant, vel aliud faciant, &c., si aliquis Clericus, sibi subditus aleis ludat, monetam cudat, &c. in loco exempto intra Diœcesim existente, non incurrere dictam censuram tenent omnes DD., & præcipuè Meroll., qui alios citat *dict.cap.*3. *num.* 484. *cum seqq.*; Sed an appellatione loci exempti, veniant monasteria Regularium exemptorũ, intra Diœcesim existentia, ità ut si Clericus ibi aleis ludat, vel aliud faciat contra dictam Episcopi sui prohibitionem, incurrat censuram prædictam, & Meroll.cum alijs ab ipso citat.ibidem *d.cap.*3. *nu.*489. *&* 490.tenet omnino non venire, & ideo incurrere censuram; sed contrarium scilicet non incurrere talem censuram, tenet Bonac. *eod.loc.cit.d puncto* 11. *n.*8. *vers violantem statutum Episcopi in Monasterio exempto*, & clarius Diana, qui non solum probabilem putat hanc sententiam *d. resol.* 37.*vers. Et tandem nota pro coronide*, & iterum *ibid. in fine*, ibi: *Igitur olim*, ubi affert pro hac opinione Henriquez, Avil., & alios, sed etiam esse tutam in praxi, ait, *resolut.* 66. *eod. tractat.*9. *par.*5.*in fine*, ubi citat etiam pro hac sententia, Raynaud. *in tract.de monit.part.*1.*cap.*1.*quæst.* 9., & Marcellum Vulpe *in praxi for.*

Ec-

Eccles. cap. 1. num. 32., quia Monasteria prædicta sunt loca exempta, & locus exemptus intra Diœcesim, & locus extra Diœcesim æquiparantur ad hoc, ut non possit Episcopus in eo jurisdictionem exercere, *cap. cum Episcopus de off. ordin. lib. 6. cap. 1. de priuileg eod. lib. 6. can. luminosa 18. quæst. 2.*, Clem. *Archiepiscopo de priuil.*, Io: Andr. *in d. cap. ut animarum de Constit. lib. 6. nu. 6.*, Silv. *verb. excommunicatio 2. n. 12. vers. contrarium tenuit Io: Andr.*

Ex omnibus antedictis satis probatum videtur, nedum Parochum, sed quemlibet alium, sivè judicem, sivè Ordinarium, extra suæ jurisdictionis terminos existentem idem esse, ac si illius potestatis infulas non indueret, unde concludendum remaneret pro nostri casus resolutione, quod Parochus alterius vicinioris Paræciæ, ad instar simplicis Sacerdotis Parochianis alienis, & extra limites suæ præfinitæ jurisdictionis adsistens, nequeat dispositionem coram ipso, & duobus testibus factam ad formam *cap. cùm esses*, validam reputare.

9 His tamen minimè refragantibus oppositum in hac nostra controversia firmandum arbitramur, Parochum scilicet unius Paræciæ in alterius Paræcia Pœnitentiæ Sacramēta ministrantem, firmam dispositionem, coram ipso ad formam *cap. cùm esses* confectam, reddere, & validare.

Nec videatur nos metipsos nobis-met contrarios adparere, si supra simplicem Sacerdotem, loco Parochi Sacramenta ministrantem, huiusmodi dispositiones validare, audacter negavimus; Nunc verò alienum Parochum, qui, in alterius Paræcia Sacramēta exercens, à simplici Sacerdote haud differre videtur, his tabulis piis robur dare, ita faciliter adfirmamus; Enim-verò, & à jure, & non ab homine præfata virtus ei communicatur; & quod verè Parocus in loco, suæ Iurisdictioni adiacente, ægrotis Sacramenta ministret, in themate nostræ quæstionis constanter supposuimus.

Hæc nostra conclusio pluribus poterit comprobari mediis, & primò, quia, in tantum datur Parocho omnium animarum in sua Parochia existentium maxima confidentia, quia supponitur ipsum eorum conscientias benè dirigere, illasque cognoscere, & discernere, ut patet Proverb. 22. ibi: *Cognosce vultum pecoris tui & greges tuas diligenter considera, &c.* Actor. 20., ibi: *attendite vobis, & universo gregi, &c.*, Concil. Trid. *sess. 23. cap. 1.* ibi: *cum præcepto Divino mandatum sit omnibus, quibus animarum cura commissa est, oves suas agnoscere, &c.*, unde nil mirum, si ipsarum animarum directio Paroco tribuitur. Quod etiā concurrere videtur in Paroco vici-
10 niori; nam ratione vicinitatis vicinorum gesta scire præsumitur, ac ipsorum conscientias diligenter perscrutari; Cum in iure dubitari non possit, quin vicino vicini facta innotescere soleant. Bart. *in l. 1. ff. si cert. pet.*, & *in l. si cognatus ff. unde cogna.*, Paris. *cons. 23. n. 18.*, per Text. *in c. quanto & in c. quosdam de præsumpt.*, Rim. *in cons. 528. n. 28. vol. 2.*, & *in cons. 729. nu. 20. vol. 4.* per tradita ab Alex. *in cons. 23. col. 2.*, & *in cons. 24. col. penult. lib. 5.*, & idem censuit ipse Rimin. *in cons. 640. nu.*

11. vol.

11.*vol.*4., ubi ait,quod vicini,& huiusmodi aliæ personæ præsumuntur habere notam conditionem personarum, Ferre.*cons.*295.*nu.*7.*vol.*2., Decian. *resp.*7. *num.* 32.*vol.*3.*& in resp.* 93. *n.*97. *vol.*2.,& voluit Veg. *in cons.* 1.*nu.* 53., ubi inquit, quod vicinus præsumitur scire qualitatẽ fundi vicini; & facere videtur, quod dicit Menoch. *cons.* 98.*nu.*48. Quæ
11 vicinitas est tantæ potentiæ, quod facit præsumere rem esse illius, cui magis est propinqua, arg. *l. adeo*, §. *insula*, *ff. de acquir. rer. domin.*, *&* §. *insula instit. de rer. diuis*, quod etiam sensit Angel.*in l. sanè insulæ, ff.de iniur.*, Ruin. *cons.* 53.*n.*4. *vol.* 4., Paris de Puteo *de feud. reintegr. cap. an si Dominus Baro n.*4.; & ratio est, quia vicinitas, & aptitudo sunt dominii argumenta, Bald. *in c. cum causam col.* 3. *vers. item dicit Innoc. de pro bat.*; Et faciunt tradita per DD. *in l. adeo, ff. de acquir. rer. dom.*, quos longa serie congerit Nicas. *in d.* §. *insula n.* 4., ubi satis ad materiam subjungit, ex hoc colligi posse, quod domus de novo in illo loco constructa, ubi prius non fuerat, ejus Parochiæ censetur, cui propinquior accedit.

Et ex hac ratione descendit altera nostra conclusio, quam in *cap.* 2. hujus secundæ disputationis *n.* 16. repetivimus, scilicet quod non omnis Confessarius, sed tantùm ordinarius, solitus non semel, aut bis, sed pluries disponentis peccata sacramentaliter audire, potest hujusmodi testamentum validare; quia consuetum non inducitur per duos actus simpliciter juxta *glos. in l.* 2. *C.de Episcopali Audientia.*Hinc clarè adparet, quod ideo Ordinario Patri Spirituali hujusmodi potestas conceditur, quia recondita conscientiæ arcana penetrare præsumitur.

12 Quod absque ulla hæsitatione procedet, si studiosè animadvertetur utriusque Parochi potestatem ab eodem surgere fonte, ac ab uno, eodemque Episcopo in propria Parochia fuisse unumquemque locatum; nam eo casu unius jurisdictio erit taliter cum altera connexa, & ligata, quod non diversa; sed eadem est penitus judicanda, taliter quod jurisdictionem exercens in uno territorio, si in alieno citationem emanare voluerit, poterit sine hortatorijs literis in alterius territorio eidẽ Principi subjecto, verbaliter saltem, hujusmodi actus explere, quemadmodum contra varios DD.,quorum antesignanus est Specul. *lib.*2. *tit.de compet.Iudic.adit.* §.*generaliter* 1.*n.* 5. *& lib.*3. *tit.de accusat.*§.*qualiter, n.* 12., putat noster communis præceptor Bart. *in l.*1. §.1.*n.*3. *ff.de requir. reis*, *& in extravag. ad reprimendum ver. per edictum num.* 9., quem plures de more sequuntur, ut videre est penes Thomam Carleval. *de iudic. disp. iur. lib.* 1. *tit.* 1.*disp.*2. *qu.* 1. *n.* 18. *&* 41.; Quarè Parocus
13 vicinior, dum in casu necessitatis falcem in propinquiori Parochia ponit, idem erit, ac de mandato ipsius-met Episcopi eandem jurisdictionem, quam super animabus sibi commissis accepit, in alijs quoque exerceat, & dilatet.

Sic pariter Thesaurarius alicujus Provinciæ, cui facienda erat solutio, si absens, aut mortuus reperia-
14 tur,proximioris Provinciæ Thesaurario, facienda erit;quemadmodum in

in aliquo loco, aut Civitate si homines idonei, qui aliquod publicum munus exerceant, non inveniantur, ex proximis locis habiles erunt vocandi, ex *l. cum Navarchorum, C. de Navic. lib.* 10.; quod etiam in Tutore dicendum est; Imò in erogatione eleæmosinæ, si in loco, ubi legatũ pauperibus distribuendũ erit, non reperiantur ægeni, ex vicinioribus locis validè succurrentur, pro ut disertè post doctissimum D. Franciscum Amaya *in comẽnt.* super Text. *in l.* 1. *C. de Canon. largit. lib.* 10. *sub nu.* 6., nuperrimè, ac eruditè notat D. Nicolaus Caietanus Ageta *in annot. ad dec.* Moles *tit. de collectis par.* 1. *num.* 92.

15 Tandem, ut arctius negotium adstringamus, Jurisdictio Parochi vicinioris super animabus, quas adjacentes suæ Paræciæ habet, in casu deficientiæ proprij Pastoris, expressim concessa videtur; Enim-verò, dum Parocus ab Ordinario jurisdictionem accepit, eodem tempore omnia, quæ secum trahit animarum cura, simul recepisse fatendum est, & per consequens leges Synodales, à quibus, ob deficientiam vicinioris Parochi, Sacramenta Plebi adjacenti ministrandi potestatem altrinsecus habuit, observare compellitur; cum in prima collatione ea conditio expressa videatur, quod si vicinior defecerit Parocus à munere injuncto, alter eo casu subintrans, illius suppleat vices, eandemque iurisdictionem, quam impeditus habet, super illis Parochianis, viciniori commissis, in illo casu necessitatis exercere valeat.

16 Nec mirum hoc existimabitur, si consideretur, quod tanta est vicinitatis vis, atque potentia, quod contra propriam voluntatem, naturalemque libertatem cogitur Dominus, quasi invitus, propriam rem alteri vendere; cum nolens ipse Dominus illam amplius retinere, & volens in alium transferre, adstringatur, non cui ipse libet, sed viciniori vendere, iuxta illud Hierem. *cap.* 32.: *Eme agrum meum, tibi enim competit ex propinquitate, ut emas*, & patet etiam Ruth. *c.* 4. Idem quoq; disponitur de Jure canonico *in cap. constitutus de in integr. restitut.*; Et in hoc nostro Regno per Constitutionem Friderici, inci-
17 pientem, *Sancimus, de iure Prothomisæos*, quæ ideo inter alias constitutiones inserta non reperitur, neque uti lex, nisi consuetudine loci recepta sit, ligare videtur, quia Fridericus, ipsius constitutionis Author, excõmunicationis laqueis erat irretitus, & sic de facto, non de jure Jurisdictionem exercebat, ut testatur Horatius Montanus *contr.* 21. *in princ.*

Præter-quam-quod alicuius vicinitas, & adjacentia maximopere est in consideratione penes Text. *in l. si cui fundus, ff. de legat.* 2.; Unde in
18 jure pro comperto habetur, quod, aliquo castro inhabitato, ac hominibus, qui sunt Jurisdictionis subiectũ, penitus orbato, ipsius exercitium proximè illam administranti accrescit, nulloque alio facti ministerio; sed ipso iure viciniori Jurisdictione coniungitur. Quapropter, si cessante proximioris animo, rei, quam habet, insistendi; ac aliqua ex caussa haud volens vicinus sua potestate uti, statim alterius, qui prope ipsum prædia possidet, Jus congruitatis subintrat, quâ cæteros remotiores exclu-

 dit.

dit. Quid ergo mirum, si, aliquo impedimento Parocus detentus, vicinior alter statim subingrediatur, illarumque animarum cura, quæ in proxima morantur Paræcia, eo in casu commissa videatur?

19 Hinc rectè ex antedictis inferri posset, quod, sicuti ratione domus, in confinio duarum Parochialium sitæ, utrique Paroco personales decimas solvi debere opinantur glossa, & DD. *in cap. licet* 16. *qu.*3., Innocent., & cæteri Canonistæ *in c. super eis de Paroch.*; Sic à pari alterutrũ ex Parochis rectè posse intervenire testamento, ad formam *cap. cùm esses*, ab illius domus habitatoribus condito, mihi videretur; etsi quoad reliqua haud ignorem, quod si in cõtroversiam poneretur, in qua Paro-

20 chia domus illa sit sita, situs ianuæ, sivè ostii esset inspiciendus, prout ex Bart. *in l. quod conclave, ff. de damn. infecto*, concludit Rebuff. *de decim. qu.* 6. *num.*4., qui subiungit, quod si domus illa duas retineret ianuas, duplexque haberet ostium, illa ianua esset attendenda, quæ antiquior, & nobilior adpareret, argum. Text. *in l. cum in diversis, ff. de relig. & sumpt. funer.*, & *in l. quæritur, ff. de statu homin.*

21 Unde breviter nostram conclusionem tandem perstringentes, audacter adfirmamus, quod sicuti proprius Parocus dispositionem ad formam *cap. cùm esses* validare potest, ita quoque vicinior, cui nil deficit, & obstat; sed verè Pastor adpellatur, testamentum à Parochiano vicino, ob defectum proprii Parochi, eius curæ tunc à lege commisso, firmum reddere valebit.

CAPUT IV.

An Paroco, vel Confessario, deponenti in testamento, ad formam *cap. cùm esses*, condito, ubi ipse haberet interesse, aliqua præstetur fides?

SUMMARIUM.

1 *Iudex in re propria quis esse nequit, sicuti nec etiam testificari potest.*

2 *Attestatio Iudicis minimè valet, si ex ipsa Iudex, vel laudem, vel vituperium portaret.*

3 *Aliquis haud validè testificaretur, quãdo aliquod commodum, etiam si fuerit secũdarium, habere videtur; ac proinde plures inferuntur conclusiones,*

4 *Canonicus, Episcopus, & quivis alius Prælatus nequit testimoniũ ferre in caussis suæ Præbendæ, & Mensæ, ubi primarium habet interesse.*

5 *Parochus, deponens Testatorem annuos ducatos centum reliquisse, ut ex ipsis sacra per ipsum Parocum celebrarẽtur, fidem minimè facit.*

6 *Parochus legatum pro sua Ecclesia scribere valet.*

7 *Monachi, & Fratres minores possunt esse testes in testamento, in quo eorum Monasterium hæres instituitur.*

8 *Testes idonei reputantur Clerici, Monachi, &c. ubi de eorum interesse secundario, & non primario agitur,* & n.11.

9 *Cives sunt idonei testes, ubi de interesse*

teresse, tangente universos, & non singulos, tractaretur.

10 *Sacerdotes, licet Cives, sunt idonei testes pro universitate, etiam si singulorum interesse tangat.*

12 *Testes, deponentes, ubi secundarium interesse habent, licet fidem faciant, tamen non integri reputantur.*

13 *Parochus, aliusve Confessarius, ubi agitur de Iudicio summarijssimo, & parvi momenti, fidem facit, licet proprium interesse habeat.*

14 .... *Et eo magis, ubi depositio redundaret in beneficium animæ disponentis.*

15 *Testis unicus, qui alias fidem non meretur, in re parvi momenti ad testificandum admittitur:*

SUperiori in Capitulo fuit sufficienter ostensum, an Parochus unius Paræciæ in alterius Parochia Pœnitentiæ Sacramentum ministrans, validè reddat dispositionem, ad formam *cap. cùm esses*, coram ipso confectam: modò aliud examinandum remanet dubium, quod, ne quidem ipsius nostri Capituli suggerit structura; sed ipsa-met species, quæ nobis scribendi præbuit caussam, secum præsentem articulum discutiendum trahit, cum Confessarius ex duabus Capellanijs, quas erigendas esse testabatur, alteram sibi conferendam esse asserebat, & quod, tàm in vita, quàm in morte ad sui libitum disponere potuisset; Unde disceptatio oritur, num scilicet depositio Parochi, vel Confessarij, qui ad formam nostri *cap. cùm esses* intervenire debet, dispositionem probet, si in ejus commodum illam factam fuisse testetur?

1 In qua materia absque ulla dubietate pertransit regula illa; quod in re propria, quemadmodum aliquis judicare nequit, ita, & testimonium perhibere non potest, juxtà Text. *in l. 1. C. nè quis in sua caussa iudicet*, ibi: *Generali lege decernimus, neminem sibi esse iudicem, vel jus sibi dicere debere. In re enim propria iniquum admodum est, alicui licentiam tribuere sententiæ*; & facit Textus *in l. nullus 10. ff. de testibus*, ubi Pomponius ad Sab. hæc, quæ sequuntur, dirigit verba: *nullus idoneus testis in re sua intelligitur*; consonatque Text. *in l. omnibus 9. C. eod. tit.*, ibi: *omnibus in re propria dicendi testimonij facultatem iura submoverunt*, ubi omnes ferè scribentes hoc ampliare non sinunt, etiamsi testes, qui ab eorum depositionibus jus percipere vellent, in suprema essent constituti dignitate, quemadmodum Cicero in oratione pro Roscio Amerino, satis ad rem attestari videtur: *more majorum* (ait eloquentissimus Tullius) *comparatum est, ut in minimis etiam rebus homines amplissimi testimonium de sua re non dicerent.*

2 Unde in caussa, coram aliquo Judice vertente, ullo modo admittitur ipsius Judicis testificatio, ex qua, vel laus, vel vituperium ei tribueretur per Text. *in cap. cum à nobis 28. ext. de testibus*, ubi Abbas notat, quod non crederetur Judici testificanti, etiamsi esset Cardinalis, & quod majus est, ascendit ad Summum Pontificem, & dicit ei indistinctè credi in caussis beneficialibus, & spiritualibus, & subdit: *sed dubito*

quid de aliis, puta in caussis laicorum profanis, & in quibus non potest uti potestate absoluta, numquid sit credendum nudo verbo suo, in præiudicium aliorum, & quod non credatur; facit, quod habetur Ioann. 8., ubi Christus noluit, quod sibi crederetur; sed voluit se conformare legi divinæ, dicenti: In ore duorum, &c.

3 Dicitur tamen caussa propria, etiam illa, in qua quis commodum, & interesse aliquo modo habet *l. 1. in propria caussa, ff. quando appell. sit.*, Farin. *de testibus qu. 60. n. 4.*, & etiam, quod sit secundarium, & in consequentiam, *glos. in d. l. omnibus, in ver. in re propria, C. de testibus*. Hinc fit, quod si essent testes ejusdem Ecclesiæ, legatum ad pias caussas nō ita validè probaretur, sicuti frustrà per Cappellanos Hospitalis Hospitale hęredem institutum fuisse monstraretur: sic etiam legatarij ad pias caussas ad legati probationem non sunt idonei testes, ut probat Mascard. *de probat. concl. 973. nu. 6.*, & latè Thorus ad Tiraquell. *de privileg. piæ caus. privil. 1.*; & licet Rector, Abbas, cæterique administratores, quandoque de rebus Ecclesiæ, Universitatis, & Pupilli testificari possunt, tamen id eis minimè permittitur, si de bonis proprijs, puta mensæ, vel de interesse, quod tangat singulos Cives, & cætera id genus, ageretur, ut idem Mascard. *de probat. concl. 3. nu. 17.*, ubi ex pluribus testatur hanc esse cōmunem opinionem.
4 Idem quoq; dicitur de Canonico, nè possit testimonium perhibere in caussa suæ præbendæ, cum generalis sit conclusio in quolibet Prælato, ut nequeat suum dicere testimonium in caussa suæ Ecclesiæ, quando vergeret quęstio principaliter de bonis mensæ, quemadmodum Episcopum in caussis propriæ mensæ testificari haud posse noviter, & luculentissimè notat D.D. Vincentius Petra, his-ce nostris diebus merito Sacræ Congregationis Concilij secreta custodiens, in doctissimis commentariis ad Constitutiones Apostolicas *constit. 1. Leonis IX. sect. 2. n. 121. & 122. pag. 188.*, ubi latè. Et de prædictis conclusionem esse communem notat Vivius *in commun. opin. in vers. testes de collegio 2.*, & ipse Mascard. *conclus. 1363. n. 28.*, cum eodem tempore Actor, & Reus quis esse non possit; sicuti eveniret, si idem Parochus, vel Confessarius, qui rem, sibi legatam, in judicio peteret, eamdem fuisse à Testatore sibi relictam, quoque testificaretur; Unde, si Parochus testificaretur aliquem annuos ducatos
5 centum reliquisse, ut ex ipsis sacra, tam ab ipso Paroco, sua vita durante, quàm à suis successoribus in perpetuum, celebrarentur, eo casu fidem haud mereri arbitrarer; cum ejus depositio proprium interesse concernere videretur. Quarè, sicuti Episcopus pro sua mensa, Canonicus pro sua præbenda, ut supra notavimus, testificari minimè potest, sic Parochus, sivè quivis alius Sacerdos pro illo privato cōmodo, quod pro illa celebratione sentiret, testis idoneus haud esset reputandus.

Ex ijs quoque infertur, quam vera sit conclusio, quam validissimis rationibus firmat *Rot. coram dignis. mem. Merlino decis. 805. nu. 7. & 8.*
6 *tom. 2.*, quod Parochus nempe, & Ecclesiæ Rector, licet sibi adscribere ne-

nequeat legatum in testamento, per ipsum scripto; valet tamen ad commodum suæ Ecclesiæ adscribere Barbosa *collect. DD. in cap. cum inter 13. n. 2. de sentent. & re iudic. tom. 1.*, ex illa quidem ratione, quam supra notavimus; quia nimirum commodum secundario, non principaliter sentit.

Hinc rectè deducit supralaudatus Viv. *in sylva comm. opin. op. 995.*,
7 quod testes Monachi, & Fratres minores possunt adhiberi in testamento, in quo eorum Monasterium hæres institutum sit, & sic etiam in alio, in quo fieret legatum, seù donatio Monasterio pro fabrica Ecclesiæ per *c. insuper ext. de testib.*, & ita voluerunt *glos. in §. cogitandum, in vers. testes, in Auth. de Monachis*, Bart. *in l. in tantum, §. universitatis, circa fin. ff. de rer. divis.* Franc. Aretin. *cons. 16. longa est ista conclusio, volum. 13., & seqq.*, Ferrarien. *in sua pract. Papien. in for. iuramenti testiũ, num. 32. & seqq.*, ubi meminit ita consuluisse Ang. Perusinum, Franc. de Pamp., & Bar. de Saly. ac obtinuisse in contingentia facti, & istam opinionem indubitatam esse de Jure Canonico testatur gravissimus Jureconsultus D. Thobias Nonius *n. 7. & seqq. in §. sed neque hæres instit. de testam.*

Quod etiam firmare videtur Hieronym. de Rosis *selectar. iur. observ. par. 1. cap. 41. num. 40. & seqq.*, ubi innuens, quod legatarius, stante proprio commodo, non est idoneus testis in testamento, subjungit *num. 44.*, ibi: *Attamen hoc intelligitur,*
8 *ubi commodum ad legatarium principaliter spectat; ex relictis verò Ecclesiæ commodum infert Monaco, aut Abbati, non ut singulis, sed ut universis, & propterea sunt idonei testes pro Ecclesia, ut dicitur in testibus de universitate, seù collegio, quòd pro eis admittantur, quando res ad ipsos pertinet, non ut singulos, sed uti universos, ut per* Afflict. *in dec. 400., ex hoc inferentem esse monacum idoneum testem pro Monasterio, & alios noviter relatos per* Reg. de Marinis *in observ. ad decis. 177.* Reg. Revert. *nu. 2.*, quibus addendus est Præs. de Franch. *in decis. 197. n. 4. & 11.*, quam decisionem loqui de pascuis proprijs Universitatis, in quibus Cives, uti Cives, & consequenter maiorem partem posse minori præiudicare, dicit Ioseph de Rosa *consult. 66. n. 16., & in Monacis* (ut ad pensum reditum faciamus), & *monialibus, quod pro Monasterio probationem inducant, decisum refert* Ricc. *in decis. Cur. Archiepiscopal. Neap. 296. par. 2., quem citat* Thor. *in compend. decis. Curiæ prædictæ, in verbo testes moniales, &c.*

Quæ usque hactenus dicta sunt, firmari videntur authoritate Coccin. *decis. Rot. decis. 140.*, ubi habe-
9 tur, quod Testes de Universitate, quando agitur de pascuis, & confinibus, & sic de interesse Universitatis, sunt idonei; secus si agatur de interesse singulorum, Capyc. Latr. *decis. 93. nu. 9.*, & de Franch. *decis. 301.* Quamquam Franciscus de Pe-
10 tris *cons. 52. n. 24.* substineat, quod sacerdos probat, non solùm pro interesse Vniversitatis, quod tangit singulos, uti universos, sed etiam singulos, uti singulos, etsi inter Cives in favorabilibus Clerici connumerentur, ac proinde Clericos, aliaque loca pia demanialibus frui debere

bere

bere communiter existimatur; licèt, ipsis Clericis reluctantibus, posse vēdi demanialia Universitatis, solita depasci per Cives, refert Mastrill. *decis.*49.. Quod sanè mirum videtur, cum hæc facultas universalis, competens Civibus in bonis campestribus, sit quædam species collectæ, quam etiam reluctantibus Clericis, ut plurimum minorem Universitatis partem constituentibus, sibi ipsis Cives adimere solent, eam transferendo in ipsam Communitatem, ad effectum, ut ex pretio, & retractu illorum onera publica tolerentur; uti ex ipsa *decis.* de Franch. 197. *de herbis, & pascuis* sermonem habet Eminentiss. Card. de Luca *de servit. ad materiam iuris pascendi disc.* 37. *nu.* 7.; Unde si dictæ res, ad singulos pertinentes, ita distrahuntur, interesse illud primarium Clericorum, qui collectas minimè solvunt, cessare videtur, & sic iuxta opinionem de Petris pro Universitate testari possent. Cæterum, si ipsis bonis, ad singulos pertinentibus, ipsi Cives utantur, inter quos Clerici quoque ponuntur, nescio quo pacto, ubi commodum ipsæ personæ Ecclesiasticæ sentirent, testimonium contra alios ferre valebunt.

Et pro speciali nostræ materiei definitione idem concludit Reg. Capyc. Latr. *lib.* 2. *decis.* 140., ubi de testibus loquens, qui ad confectionem testamenti, conditi iuxta formam *cap. cùm esses*, intervenire debent, ait, quod *etiam si sit Monacus, vel Abbas eiusdem Monasterii, in cuius*
11 *beneficium legatum relinquitur, habilis testis reputabitur, cum ad ipsum non respiciat commodum, nisi in universum l. in tantum, §. universitatis, ff. de rer. divis., cap. cum Nuncius, & in cap. insuper de testibus*, ubi Innocent., *& cap. etsi Christus, in fin. de iur. iurand.*

Imo, quamquam huiusmodi testis, in re, suum interesse secundarium, non primarium habens, non semper repellatur, nihilominus ei fides valdè minuitur, nec integrum testem reputandum esse post Alex. *vol.* 4. *cons.* 43. *n.* 23., & Afflict. *decis.* 400. *n.* 3. & 4., declarat Farinac. *loc.*
12 *cit. n.* 9., ubi plenè hanc pertractat materiam. Unde, si hæres Confessario, asserenti Testatorem Titio legatum relinquere voluisse, neque in foro conscientiæ fidem præstare tenetur, ut respondet Consultus Diana *par.* 11. *tract.* 2. *resol.* 31. ubi latè; Quomodò postea aliquis reperietur, qui veritatis sit ita contemptor, quod deponenti ad sui beneficium aliquid disposuisse credendum esse fateatur?

Posset verò Paroco, vel alicui Confessario in caussa, suum interesse concernente, fides adhiberi, si de judicio summarijssimo consecutionis rei legatæ, pro qua via executiva posset agi, tractaretur, & res foret parvi momenti, vel quia aliter veri-
13 tas haberi non posset, vel talis sit actus, qui de sui natura omnes præter commodum, & interesse habentes excludere soleat; nam tunc hujusmodi testes, in re propria testimonium ferentes ex circumstantijs aliquam facere probationem Sacr. Reg. Cons. Neap. judicasse refert Reg. Capyc. Latr. *dec.* 12. *in fin.*, uti esset, ex. gr., si deponeret circa materiam confessionis, ejus officium concernentem, quæ nonnisi secretò fieri potest, nam eo casu, cum ea,

quæ

quæ in abstruso conscientiæ receptaculo abdita sunt, aliter, quam per Sacerdotis dictum, palam fieri non possint, Confessarij assertioni, qui Dei vicem substinet, propter qualitatem facti utique stabitur, secundum notabilem doctrinam Calderin. *cons. 2. de testib. nu. 1. vers. item præsuppono, in fin.*, & faciunt notata per Lapum *d. allegat. 94. num. 3. & 4.*, & notata per Federic. de Senis *cons. 119. nulli dubium num. 1. ver. circa quod advertendum.*

14 Quod sanè multò magis procedet favore animæ ipsius disponentis, ad Text. *in l. sunt personæ 43. ff. de religios. & sumpt. funer.* arg. Text. *in cap. consilium 2. de obseruat. ieiun. gloss. notab. & final. in cap. unic. circa fin. de scrutin.*, facit *gloss. in cap. tua nos 26. vers qualiter sibi constiterit de sponsalibus*, Covarr. *d. cap. relatum 1. nu. 12.*, & alij DD., quos refert Carolus Episcopus Maranta *par. 1. resp. 17. nu. 27. usque ad 32.*

Nec mirum videri debet, nam etsi unius attestatione nunquam causa sit definienda ex vulgari dicterio, quod dictum unius sit dictum nullius, & Testis unicus haud probat, *l. ubi numerus 17. ff. de testibus, cap. veniens, & cap. licet eod. tit.*, Cavalcant. *decis. 100. n. 3. decis. 254. & decis. 366. n. 5.*; Nec unico
15 Angelo sit credendum, ut advertit S. Pater Landulphus *da Vita Christi par. 1. cap. 9. pag. 42.*, ubi loquens de nato Christo: *nè unius* (inquit) *Angeli, & testis authoritas parva videretur. pro signo, & concordia testimonii subito facta est cum Angelo multitudo, &c.*. sic etiam si Scipio Africanus, qui fuit probatissimæ vitæ homo, revivisceret, ac solus ipse deponeret, nec aliqua est præstanda fides, ut ait Cic. *in orat. pro Ros.*, ut propterea de jure Canonico in legato ad pias causas, nec unicum sufficere testem post alios scribunt Eminentissimi Cardinales Mantica *de coniect. lib. 6. tit. 3. n. 8.*, Lugo *de iust. & iur. tom. 2. disp. 22. sect. 9. n. 266.*, Zanner. *in defens. Ecclesiast. libert. lib. 2. c. 8.*, nihilominus in parvi momenti caussis unicum testem plenè probare affirmativè ab omnibus DD. resolvitur cum Text., & *gloss. in l. Theompompus, ff. de dote præleg.*, uti latè scribit Reg. Petra Dominus Dux Vasti-Girardi literis, & nobilitate insignis *in comment. super rit. M. C. Vic. tom. 1. rit. 115. n. 7.*

CAPUT V.

An Sacerdos, justa de caussa, delegatus à Parocho, absque licentia Episcopi, pro administratione Sacramentorum, validè intersit dispositioni, quæ ad formam nostri *cap. cùm esses* ordinaretur?

SUMMARIUM.

1 *Delegatio est quando quis proprias vices alicui committit.*

2 *Ordinarius officialis, seù Iudex, ut plurimum potestatem habet proprias vices alteri delegandi.*

3 *Parochus in sua Parochia, quemadmodum Pontifex in toto Orbe, Episcopus in sua Diœcesi, dicitur Præ-*

Prælatus, Imperator, & Rex.

4 *Parochus, absque Ordinarii licentia, iusta existente caussa, potest, alteri Sacerdoti, excepto tamen Sacramento Pœnitentiæ, facultatem administrandi Sacramenta delegare.*

5 *Parochus, iusta de caussa, alicui Sacerdoti, ab Ordinario adprobato, administrationem Sacramenti Pœnitentiæ delegare valet.*

6 *Parochus, absquè legitima caussa, administrationem Sacramentorũ alicui Sacerdoti haud delegare poterit.*

7 *Parochus, ob populum numerosum, alicui Sacerdoti, administrationem Sacramentorum validè delegat.*

8 *Parochus, alicui Sacerdoti, administrationem Sacramentorum rectè committit; si ipse, caussa peragendæ processionis, id personaliter adimplere minimè potest.*

9 *Sacerdos adprobatus ab Ordinario ad audiendas confessiones, cui à Paroco fuit delegata, ob aliquod impedimentum, facultas administrandi Sacramenta, si intervenit testamento canonico, minimè illud validare potest,* & n. 12.

10 *Parochus haud Sacerdoti, etsi ad audiendas confessiones ab Ordinario adprobato, potestatem reddendi validum testamentum canonicum communicare potest.*

11 *Facultas, à jure alicui concessa, ad alium eandem dignitatem, haud habentem, transferri minimè potest.*

13 *Finis secum trahit media, quæ concessa videntur, cui conceditur, & ipse finis; sed contra in casu nostro.*

14 *Parochus animas sibi commissas cognoscere præsumitur, quod non habet locum in aliis tale munus haud habentibus; ac proinde solus ipse, & ordinarius Confessarius validum reddere possunt testamentum canonicum.*

Antequam nostri principalis quæsiti substantiam attingamus, fas erit, loco præludij, ut alteram prius extricemus quæstionem; Num scilicet Parochus, sine Episcopi licentia, facultatem administrandi Sacramenta alteri Sacerdoti delegare possit? Et pro hujus-ce quæsiti dilucidatione præmittendum necessario duximus, quod delegare nihil aliud sonat, quã
1 alteri proprias vices committere: Hinc Delegatus ille dicitur, cui propriæ vices committuntur per Tex. in *cap. quamvis, cap. si delegatus, & per totum de off. Iud. deleg. in 6.*. Ubi omnes Canonistæ hoc fusissimè notant.

2 Præmittendum pariter est, quod quilibet Ordinarius habet de jure potestatem vices suas alteri delegandi, uti patet in *toto tit. Decretalium de off. leg., de off. iud deleg., & de off. Ordinarii, eodem tit. in 6.*, ubi possunt videri, quotquot ex Doctoribus hujusmodi Textum exornarunt.

Denique erit ad nostri principalis instituti notitiam præcavendum,
3 ordinariam jurisdictionem delegandi habere Summum Pontificem in toto orbe Terrarum, Episcopum in sua Diœcesi, & Parochum in sua Paræcia, in qua dicitur Prælatus, Imperator, & Rex; Unde ortum habuit commune illud axioma: quemadmodum

dum

dum Papa in toto Orbe, & Episcopus in sua Diœcesi, ita Parochus in sua Parochia habet potestatem delegandi, prout communiter notant DD., inter quos sunt Episc. Riccius in *praxi p.3. resol.204. n.1.*, doctissimus Conzalez *ad regul. 8. gloss. 6. n.101. & seq.*, Barbos. *de potest. Parochi par.1. cap.9. n.3.*, Victorell. ad Possev. *de off. Curati cap.8. appēd.3.*

Nec erit hæsitandum, quod Parochus dicatur ordinarius in sua Parochia, cum hoc apertissimè colligatur ex Tex. *in cap. Ordinarii eod. tit. in 6.*, ubi gloss. *ver. locorum*, in quo habetur nomine Ordinarii, nedum Episcopos, verùm etiam alios Episcopo inferiores venire, uti signanter sunt Parochi, &c. Quod etiam expressè habetur ex Text. in *c. quamquā*, ubi glos. *de usuris*, ibi: *Loci Ordinario, sivè Rectori Parochiæ*, & notant infiniti propemodum Doctores post cit. Victorellum ad Possev. *de off. Curati cap.8. append.3. & cap.7. in notis*, Tolet. *lib.3. cap.136.*, Sotum *in 4. dist.18. qu.5. art.3.*, Navarr. *cap.9. n.6.*, & novissimè Canonicus nostræ Cathedralis Ecclesiæ Neapolitanæ Matthæus Renzi in sua *Encyclopedia tom. 1. 2. Eccl. præcepto cap.4. quæsito 1.*

4 Quibus ita præhabitis, facilis erit hæc prima nostra responsio, posse scilicet Parochum, justa de caussa, sine Ordinarii licentia, facultatem administrandi Sacramenta alteri Sacerdoti delegare, excepto tamen Sacramento Pœnitentiæ, quod non poterit, nisi alteri Sacerdoti, ab Ordinario adprobato, committere.

Hæc conclusio singularum partium numeratione poterit probari, & primò Sacramento Baptismatis per *cap. Diaconos*, ubi gloss. *dist.93.*, ibi: *Absque Episcopo, vel Presbytero baptizare non audeant, &c.*, & *cap. constat*, ubi gloss. *de consecrat. distin.4.*, ibi: *Constat baptisma solis Sacerdotibus esse tractandum, eiusque ministerium, nec ipsis Diaconis explere est licitum absque Episcopo, vel Presbytero, &c.* Quod etiam suadetur ex Rituali Rom. Pauli V. *rubric. nigra*, ubi agitur de ministro, ibi: *Legitimus quidem baptismi minister est Parochus, vel alius Sacerdos à Parocho, vel ab Ordinario loci delegatus, &c.* Unde deducitur posse Parochum facultatem solemniter baptizandi de jure Diacono delegare, & consequenter multo magis simplici Sacerdoti, cuius propriū est baptizare, hoc committere poterit, prout videre est penes DD., quos refert Barbosa *de potestate Parochi par.2. cap.18. n.9. & 10.*

Demonstratur insuper, quod, ultra Sacramentum baptismatis, potest Parochus, mediante altero Sacerdote, per ipsum delegato, cætera sacramenta Parochianis subministrare, ex vulgari Text. *in clement. 1. de priuileg. ibi: Religiosi, qui Clericis, aut laicis Sacramentum unctionis extremæ, vel Eucharistiæ ministrare, matrimoniave solemnizare, non habitâ super his Parochialis Presbyteri licentiâ speciali*, & infra, *excommunicationis incurrant sententiam ipso facto, per Sedem Apostolicam dumtaxat absolvendi.* Quod idem circa matrimonii Sacramentum expressè habetur ex Concil. Trid. *sess.24. de reformatione*, sequentibus verbis, ibi: *Qui aliter, quam præsente Paroco, vel alio Sacerdote, de ipsius Parochi, seù*

Ordinarii licentia, *&c.*

En quomodo clarissimè patet, posse Religiosum, sivè Sæcularem, sivè Regularem de Parochi licentia administrare Sacramenta Extremæ unctionis, Eucharistiæ, ac matrimonia solemnizare: quâ licentiâ non obtentâ, si Religiosus Sacramenta administret, non solum peccat mortaliter, usurpando alterius jurisdictionem, verùm etiam incidit ipso facto in excommunicationem, Sedi Apostolicæ reservatam. Igitur, sicuti potest Religiosus, de licentia Parochi, Sacramenta administrare, multo magis id potest Sacerdos Sæcularis, cui ex commissione Parochi, justa de caussa, delegata est facultas Sacramenta administrandi; frustra enim tot Textus fuissent locuti, si Parochus non posset vices suas administrandi Sacramenta committere? Si ergo administratio Sacramentorum de licentia Parochi est de jure delegabilis, infertur, quod possit Parochus, justa de caussa, sine licentia Episcopi, alteri Sacerdoti illam delegare. Vide DD. apud d. Possev. *de off. cur. cap.* 5. *nu* 50., & apud Barbos. *de potest. Parochi par.* 2. *cap.* 17. *nu.* 40., qui *n.* 37. refert decisum in una Castellanen. Sacræ Congregationis sub die 20. Augusti 1602.

Tandem id ipsum ostenditur cõmuni DD. placito, quos longa serie adducit P. Antonius Diana *par.* 3. *tract.* 4. *resol.* 146. *&* *par.* 11. *tract.* 4. *resol.* 13., ubi de omnibus Sacramentis posse Parochum, de jure ordinariam jurisdictionem habentem, alteri Sacerdoti Sacramenta ministrandi facultatem impartiri, indistinctè, & absolutè concludunt, uti præ cæteris firmat Guimenius *in opusc. tract. de pœnit. propos.* 16., cit. Sotus *in* 4. *distin.* 4. *qu.* 1. *art.* 3., Machadus *lib.* 4. *par.* 2. *tract.* 4. *docum.* 4.

5 At quia potestas reddendi testamentum validum, ad formam *cap. cùm esses* conditum, non ab aliorum Sacramentorum, quam ab illius pœnitentiæ administratione dependet, cum tamen Paroco in sua Parochia, vel ordinario Confessario, & non alteri Sacerdoti, uti latè *in cap.* 2. *præs. Disp. n.* 16. diximus, hæc facultas tribuatur, merito, quæ circa administrationẽ aliorum Sacramentorum dici possent, cõsulto sunt prætermittenda; & solũ quantũ attinet ad nostræ Decretalis obiectum, ad quod omnia nostra sunt verba, operaq; dirigẽda, breviter dicimus, quod nõ potest Parochus, nisi justa de caussa, alteri Sacerdoti, ab Ordinario ad cõfessiones adprobato, Sacramẽti pœnitẽtiæ administrationẽ cõmittere; Etenim Concilium Trident. *sess.* 23. *de reform. in cap. quamvis Presbyteri*, pro huius Sacramenti valore, præter potestatem ordinis, exigit in ministro actum adprobationis, ab Ordinario peragendum. Itaque potest Parochus facultatem administrandi Sacramenta simplici Sacerdoti delegare, excepto tantùm Sacramento pœnitentiæ, quod nonnisi ab Ordinario approbato committere valet, uti post Dianam *par.* 10. *tract.* 16. *resol.* 75., Sanchez *tom.* 1. *lib.* 3. *de matrim. disput.* 31. *n.* 11., Duardum *disput.* 8. *sect.* 8. *n.* 15., clarissimè docet præfatus Canonicus Renzi in sua *Encyclop. to.* 1. 2. *Ecclesiæ præcepto cap.* 4. *quæs.* 12., ubi propriis hisce verbis rationem assignat, ibi: *Quia maior prudentia, & scientia requiritur in Sacramento pœnitentiæ,*

tiæ, quam in aliis Sacramentis, quibus potest Parochus delegare, etiam non adprobatum ab Ordinario, non sic in Sacramento pœnitentiæ. Quod confirmari videtur à Bulla Alexandri VII. *propos.* 16., ubi Sacerdotem, non adprobatum in Confessarium, sibi eligi posse Parocho penitus prohibetur. Non poterit ergo, & à majoritate rationis, illum, sine adprobatione Episcopi, pro suis Parochianis eligere, quem pro audiendis suis confessionibus deputare non valet.

6 Hæc quæcunque sit delegatio, ut supra innuimus, nonnisi justa de caussa poterit fieri; nam sine legitima caussa Parochus alteri Sacerdoti facultatem administrandi Sacramēta committere nequit; Cum Sacramentorum administratio sit quoddam onus, personæ Parochi ita adhærens, quod non nisi ab ipso est persolvendum. Quare, justa non existente caussa, huiusmodi vices alteri cōmunicare minimè potest, juxta Tex. *in cap. extirpandæ de præbendis*, ibi: *Qui Parochialem habet Ecclesiā, non per Vicarium; sed per se ipsum illi deserviat, &c.*, & faciunt quæ scripsit in hac materia Santarell. *variar. resol. qu.* 1. *n.* 1., Sotus *decimo de iustitia quæst.* 3. *art.* 1., Comitolus *respon. moral. lib.* 1. *quæst.* 59. *nu.* 1., Lessius *lib.* 2. *cap.* 24. *dub.* 29.

7 Inter cæteras tamen caussas, quibus, vel ob utilitatem, vel necessitatem, permittitur Parocho per alium Sacra ministrare, illa numerosi populi adducitur à Conc. Trid. *sess.* 21. *de reformat. cap.* 4., ibi: *Episcopi, etiam tanquam Apostolicæ Sedis Delegati in omnibus Ecclesiis Parochialibus, vel baptismalibus, in quibus populus, ita numerosus sit, ut unus Rector non possit sufficere Ecclesiasticis Sacramentis ministrandis, & cultui divino peragendo, cogant Rectores, vel alios, ad quos pertinent, sibi tot Sacerdotes ad hoc munus adiungere, quot sufficiunt ad Sacramenta exhibenda, & cultum Divinum celebrandum.*

8 Præterea permitteretur Paroco, & maximè in hac nostra Neapolitana Diœcesi, virtute Synodalis Constitutionis, alteri Sacerdoti, ut supra, Sacramentorum administrationem committere, si, caussa peragendæ processionis, ipse personaliter adimplere non poterit, uti ipsa Synodus, lata sub anno 1669. *decreto* 5. *tit. de processionibus*, expressè decernit, ibi: *Parochis ad processiones ex suo munere intervenientibus, nè interea repentino aliquo casu ingruente, Christi fideles necessariis animæ auxiliis in extremo periculo destituantur, permittimus, ut pro temporis, ac rei necessitate quoad usque à Parochia ob caussam prædictam adfuerint, substituant aliquem alium Sacerdotem idoneum, & adprobatum, qui, quæ Sacramenta differri sine gravi periculo nequeunt, debitè administret.*

9 Data igitur hypothesi in hac nostra specie, quod Parochus, alia ex supradictis caussis legitimè impeditus, alteri simplici Sacerdoti, ab Ordinario adprobato, potestatem, ut infirmo assistat, ipsiusque peccata Sacramentaliter audiat, ac Sacro Viatico tandem reficiat, delegaverit, principale modo remanet absolvendum dubium; Num .s. quis, in articulo mortis constitutus, duobus adhibitis testibus, de bonis suis co-

ram isto Sacerdote ad formam *cap. cùm esses* validè disponat?

Hæc quæstio, licèt à nullo ex illis DD., quos mihi intra paucos meæ lectionis annos contigit evolvi, hucusque agitata videatur, libenter tamen, nè mei me fallat amor, poterit negativè resolvi, cum illa delegatio, quæ fit per Parochum, non ad validandam dispositionem infirmi, sed tantùm ad Sacramentorum administrationem referatur, & delegatio, adhuc in illis casibus, ubi licitè fieri potuisset, stricti juris dijudicatur, strictèque sit intelligenda, neq; illius extensio, de casu ad casum, vel de persona ad personam, ultra sonũ verborum admittatur ex Text. in *cap. cum P.*, *&* *G. de offic. deleg.*, *&* *cap. significanti de rescript. cum concordant.*, per Barbos. *in l. 1. art. 1. n.* 204. *&* *seq. ff. de offic. deleg.*, Fagnan. *in cap. quoniam de officio deleg.*, & latè notat Cardinalis de Luca in *tract. de benef. disc. 7. n. 8.*, *&* *in tract. de alim. disc. 43. nu. 4.*, ubi expressè notat, quod delegatio debeat intelligi quoad limites verborum. Quare, cum Parochi delegatio dumtaxat tẽdat ad Sacramẽtorũ administrationẽ, ad casum validitatis testamenti extendi minimè poterit.

Id ipsum tanto magis procedit, quia hæc delegatio dirigeretur ad illos Sacerdotes, qui nullã, nec actualem, nec habitualem jurisdictionem, in qua validitas testamenti fundatur cum illis Parochianis, super quibus exerceretur, haberent; cum tunc delegatus existimetur, tãquam homo merè privatus extra id, quod delegatio continet: quemadmodum de Episcopo, qui tanquam Sedis Apostolicæ delegatus super Regularibus procedit, latè ratiocinatur idem Card. de Luca *sub tit. de matrimon. disc. 3.*, *&* *sub tit. de Iudic. disc. 3.*, *&* *in tract. miscell. Eccles. disc. 16. num.* 13.. Unde fit, quod delegatio, de qua agimus, tanto magis, intra angustias administrationis Sacramentorum, esset coarctanda, quia, ea mediante, jurisdictionem, quæ soli Parocho conceditur, super Parochianis exerceret.

10 Præter-quam-quod etiam si Parochus vellet huiusmodi delegationem facere, utique non posset, cum potestas reddendi dispositionem validam, quæ Parocho ab Alex. III. in Decretali conceditur, propriæ ipsius Parochi dignitati, vitæque integritati adhæret; Quapropter cum ipsius Parochi qualitas electa videatur, nõ poterit eandem facultatem, quam ipse à jure accepit, alteri demandare.

11 Accedit, quod facultas, data à jure ratione alicujus muneris, nequit alteri, qui non habet eandem dignitatem, & titulum, conferri, & delegari, uti jure Pontificio probatur in *cap. fin. §. is autem, de offic. deleg.*, *l. fin. ff. de offic. eius, cui mandata est Iurisdictio*, *l. parabulani*, *§. si quis*, *C. de Episc.*, *&* *Cleric.*, *l. unic.*, *§. ne autem*, *C. de caduc. tollendis*, *l. nullus qui nexu*, *C. de decurion.*, *lib.* 10., *l. sciendum*, *§. legati*, *ff. de legation.*, *l. inter artifices*, *ff. de solution.*, Guid. Pap. dec. 234., Paris *de Syndic. verb. substitutus*, Ginob. *cons. crim. 36. n.* 1. *&* 2., *&* *decis. 9. à n.* 1., & innumeri, alij, eam ob rationem; quia cõcedens dicitur illius industriæ, & personæ confisus. Innoc. *in cap. quoniam Apostolica*, *nu.* 2. *de off. deleg. gloss. in d. l. nullus*, *vers. decoratus*, Barthol. de Capua *in constit. Regni*

offic.

offic. pag. mihi 14., maximè in officijs, in quibus conferendis principaliter est consideranda persona eius, cui defertur hònor, sivè muneris administratio ad Text. *in l. honor*, §. *de honoribus, ff de muner.*, *& honor.*, ibi: *De honoribus, sivè muneribus gerendis, cum quæritur, in primis consideranda persona est eius, cui defertur honor, sivè muneris administratio; unde passim legitur nequire magistratus sibi Vicarios regulariter constituere de Jure civili etiam ab Imperatore decretos.* Abbas in *cap. fin.* §. *is autem*, ubi Felin. *n.* 11. *de offic. deleg.*, Marant. *de Iudiciis, par.* 4. *dist.* 5. *n.* 19., Azeved. *l.* 4. *n.* 1. *tit.* 9. *lib.* 3. *recompil.*, eo magis si officiales sint ordinarii, *l. à Iudice, C. de iudic.*, & copiosè Tusc. *concl.* 150. *lit. D.*, *gloss. in l. cum scimus, C. ubi, & apud quem cogn. in integr. restit. agit. sit.*

12 Quapropter ex ijs omnibus patenter infertur, quod, cum Parocus in sua Paræcia, ut *num.* 3. innuimus, minister ordinarius reputetur, ac validitas testamenti, virtute nostri *cap. cùm esses*, vires accipiat à præsentia ipsius Parochi, qui omnes fraudes, & machinationes, quæ ut plurimum in ultimis voluntatibus committi solent, removet, & eliminat, meritò dicendum est, quod alteri Sacerdoti simplici hanc virtutem communicare non valet; Unde fit, quod, etsi non proprij Parochi, sed alterius simplicis Sacerdotis adhibeatur præsentia, testamētū sustineri minimè potest.

Veruntamen, licèt regula sit, quod ille, cui finis cōceditur, media quoq;
13 sine quibus ad illum finem deveniri non potest, cōcessa videantur ex Tex. in *l.* 2. *ff. de iurisdict. omn. Iud.* Imò aliquis alteri facultatem concedens, omnia, quæ ad illum actum explendum annexa videntur, agere permittit, ad Text. in *l quidam, ff. de re iudic.*: Attamen hæc omnia locum habent in illis actibus, qui principaliori fini accedere videntur, ita ut taliter inter se sint ligata, & connexa, quod idem, & unum obiectum omnino reputentur, uti esset confortatio ægroti, attritio, contritio, exhortatio ad benè moriendum, & cætera id genus, quæ perfectam Sacramentorum administrationē concomitantur; nam nulli dubium est, quod ille Sacerdos ea omnia, virtute potestatis sibi tributæ, procurare poterit. Non ita erit dicendum in testamenti confectione, quæ, cum respiciat humanarum facultatum dispositionem, nil commune habet cum Sacrarum rerum administratione. Imò variam, & omnino absimilem recognoscunt originem; Sacramentorum enim administratio intrinsecè pendet ab ordinis, jurisdictionisq; potestate: Testamenti verò validitas, quæ à Parochi præsentia procedit, ortum ducit à privilegio, quod Paroco fuit communicatum ab Alexandro III. in nostro *cap. cùm esses*; cum valeat Parochus absque testamenti confectione, quæ aliunde, & absque illius interventu ordinari poterit, perfectè munus suum explere.

14 Præterea altera deficeret essentialis circumstantia; Nimirum cognitio illa, quâ præsumitur Parocum animas, eius curæ commissas, exactè distinguere, perfectèque cognoscere. Quare si alteri simplici Sacerdoti, ab Ordinario ad confessiones approbato, Sacramentorum administratio à

Pa-

Paroco fuit demandata, ac testamẽtum corã illo Sacerdote, ac duobus alijs testibus confectum, substineretur, parvificeret requisitũ illud, à DD. summoperè desideratũ, nempe, quod illi Sacerdoti, qui testamento Canonico intervenit, nota sint testatoris conscientiæ arcana: Nam posset huiusmodi commissio alicui fieri Sacerdoti, qui neutiquam Testatoris confessionem audivit. Quare, sicuti talis Sacerdos, in locum Parochi Sacramenta ministrans, haud testamentum Canonicum validare posse concludimus; ita, concurrente illa frequenti Sacramentorum administratione, ita ut Sacerdos ille ipsius testatoris ordinarius Confessarius dici possit, cum pluries eiusdem pœnitentis consueverit audire Confessiones, eo casu testamentum Canonicum, coram ipso Sacerdote, ac duobus, tribus-ve alijs testibus ad formam nostri *cap. cùm esses* ordinatum, omni ex parte validum esse putarem.

CAPUT VI.

An Parochus, non adhuc intra annum ad Sacerdotium promotus, validè intersit Testamento, ad formam *cap. cùm esses* ordinato?

SUMMARIUM.

1 *Parochia potest conferri non Sacerdoti, dummodo saltem sit in minoribus.*

2 *Parochus haud Sacerdos, cui fuerit collata Parochia, debet intra annum ad Ordinem Sacerdotalem ascendere.*

3 *Parochus, haud Sacerdos, non poterit reddere validum testamentum canonicum, coram ipso confectum,* & n. 8.

4 *Parochus, & Ordinis, & Jurisdictionis habet potestatem, & si non fuerit Sacerdos, intra illius anni curriculum, ea, quæ sunt Jurisdictionis, non autem ordinis exercere poterit.*

5 *Parochus, adhuc non Sacerdos, quod validã reddat dispositionẽ piam, coram ipso, & duobus testibus confectam, vera est opinio.*

6 *Parochus, ob illam maximam confidentiam, quam habet super Parochianis, requiritur ab Alexandro III. in nostro* cap. cùm esses.

7 *Parochus, haud Sacerdos, in contrahendo matrimonio minimè excluditur à Concilio Tridentino.*

9 *Alexander III. licet in* cap. cùm esses *faciat mentionem de Presbytero, non tamen Parocum, non Sacerdotem excludit.*

10 *Parochi interventus in confectione testamenti Canonici est effectus Iurisdictionis, non ordinis.*

SUperioribus in Capitibus; & præcipuè in Cap. 2. præsentis Disputationis, sat abundè fuit dilucidatum Parochi, alterius ve Confessarij ordinarij præsentiam omninò requiri pro confectione Testamenti, ad formam *cap. cùm esses* confecti, eâ quidem ratione; nam Parochus, vel Confessarius, cui Testatoris animæ cura commissa est, nõ solùm fraudes, & machinationes, quibus ultimæ dispositiones facilè subijciun-

bijciuntur, excludere videtur, verùm etiam quia ipsi nota sunt Infirmorum conscientiæ arcana: At cum possit dari Parochus, qui non dum sit ad ordinem Presbyteratus promotus, puta, quia, postquam ei fuit Parochia collata, non adhuc ille sit annus elapsus, intra quem ad Presbyteratus ordinem debet ascendere, meritò ad nostrum institutum investigare pertinet, an testamentum, coram Paroco, non dum Presbytero, & duobus testibus conditum, possit substineri ad formam nostri *cap. cùm esses*?

Pro faciliori nostri dubij declaratione præmittendum illud venit,
1 quod Parochus statim initio, quando sibi confertur Parochia, Sacerdos haud esse tenetur, *c. 2. de Instit. in 6.*, *& c. si pro Clericis de Præb. in 6.*

Nec videtur obstare Textum in *cap præterea 5. tit. de ætat., & qualit.*, cũ gloss. *ibid.*, ubi habetur, quod quis nequit ad regimen Ecclesiæ Parochialis admitti, *nisi Subdiaconus sit ad minus*; nam statim legitur: *dispensativè tamen in minoribus ordinibus constituti consueverunt adsumi*. Quæ verba indicant illud procedere de rigore Juris antiqui, & saltem de Consuetudine, quæ tacitã dispẽsationem inducit. Imò Archid., & Joan. Andr., teste glossa in *d. c. si pro Clericis*, Jus illud antiquum, & strictum indifferenter correctum esse, nos docent. Quod clariùs disponitur in *d. c. si pro Clericis de Præb. in 6.*, ubi sufficit, quod sit Clericus, saltem in minoribus constitutus.

2 Quicquid tamen sit de præfata cõtroversia, extra omne dubiũ ponitur, quod talis Clericus, sivè in minoribus, siuè in sacris constitutus, intra annum à die adeptæ possessionis suæ Parochiæ promoveri debet ad Presbyteratus ordinem, dummodò habeat ætatem, in Paroco requisitam. s. viginti quinque annorũ, qui saltem sint inchoati, per *cap. cum in cunctis 7. §. inferiora, de elect.*, & *c. licet Canon 14. eod. tit. in 6.*, aliàs si intra hunc terminum, cessante legitimo impedimento, promotus minimè fuerit, elapso anno ipso jure privabitur *d. c. licet Canon*, & *c. commissa de elect in 6*. Id quod fuit à Concilio Tridentino *sess. 22. de reformat. cap.* 4. confirmatum, decernendo, nempè, quod qui Parochiam, vel quæcumque alia beneficia, obtinuit, intra annum tenetur ordines requisitos suscipere, ibi: *Ij verò, qui dignitates, personatus, officia, præbendas, portiones, ac quælibet alia beneficia in dictis Ecclesijs obtinent, aut in posterum obtinebunt, quibus onera varia sunt annexa; videlicet, ut alij Missas, alij Evangelium, alij Epistolas dicant, seù cantent, quocumque ij privilegio, exemptione, prærogativâ generis nobilitate sint insigniti, teneantur, justo impedimento cessante, infra annum ordines suscipere requisitos: alioquin pœnas incurrant, iuxtà Cõstitutionem Concilij Viennensis, &c.*

His ita præmissis, ad nostram difficultatem progrediamur;

Et quidem prima facie negati-
3 vè esset respondendum, cum ipsa-met litera nostri *cap. cùm esses* ostendat, dispositionem non simpliciter coram Paroco; sed coram Presbytero fieri debere; Unde, cum hujusmodi Parochus ante Presbyteratus ordinem, etsi verè Parochus dici debeat, nihilo-tamen-minus Presbyter haud adpellatur, opere precium con-

concludendum erit, non satisfieri nostræ Decretali, si Parochus nondum Presbyter ad testamenti confectionem interveniat.

4 Præter-quam-quod in Paroco duplex consideratur potestas, & Ordinis, & Jurisdictionis: Quare, pendente anni circulo, etsi ille Clericus, taliter effectus Parochus, verè, & propriè Parocus dicatur, possitque in sua Parochia ea omnia, quæ dependent à jurisdictione exercere, non tamen ea, quæ ab Ordinis potestate oriuntur, retinere videtur; Unde si Parochi præsentia, tanquam actus jurisdictionis, & non Ordinis à Decretali desideratur, cum hujusmodi Parochus possit illum explere, certè quidem *cap. cùm esses* satisfaciet; sed si potestatis Ordinis erit effectus, cùm illo careat, testamentum irritum erit.

5 His tamen nullatenus obstantibus, opinio affirmativa semper prævaluit, cùm Parochus, non adhuc Sacerdos, negari non possit, quin verè, & propriè sit Parochus, curamq; animarum actu retineat ad Textum in *cap. licèt Canon, cap. cum ex eo, & cap. omissa de elect. in 6.*, quibus apertè disponitur teneri illum, cui Parochialis Ecclesia commissa est, intra annum Ordines sacros, & Presbyteratum suscipere, ut supra innuimus, & per Conc. Trid. *in d. sess. 22. de reform.* adhuc firmatum esse monstravimus.

6 Opinio isthæc multis nititur fundamentis, & primò probatur ex illa ratione, quâ Summus Pontifex Alexander III. motus fuit ad requirendum Parochi interventum; Nam, non ob Ordines, vel Sacerdotium; sed ob illam maximam confidentiam, quâ animarum cura Paroco committitur, voluit, quod hujusmodi Testamenta cum Parochi, & aliorum testium interventu, omninò substineātur. Quadere cum talis confidentia, & animarum cura pariter Paroco, non Presbytero tribuatur, sequitur necessariò, quod si eadem militat ratio, eadē & juris dispositio hic locū paritervindicabit.

7 Probatur quoque exemplo Concilij Tridentini *in sess. 24. de reformat. cap. 1.*, ubi, etsi ad validitatem matrimonij, Parochi, aliorumque duorum testium præsentiam requiri decernat, attamen Parochum, qui non adhuc sit Sacerdos, minimè excludit, ibi: *Vel saltem Parocho, & duobus, vel tribus testibus præsentibus matrimonium celebretur*; quemadmodum communiter docent DD., quos adducit Boss. *in tract. de matrimon. cap. 4. num.* 102., & in puncto *in suis moralibus tom. 3. tit.* 13. §. 4. *nu.* 45.. Imò Andreas Victorellus ad Possevinum *de officio Curati cap.* 10. in notis *nu.* 14. hoc idem ampliat, ibi: *Clericus prima tonsura insignitus, parochiale beneficium possidens, matrimonio adsistere, & Sacerdoti, etiam Regulari, adsistendi facultatem concedere potest*, Ledesm. *de matrimon. quæst.* 45. *art.* 5. *ex congreg. Conc.*. Vide Navar. *lib.* 4. *consil.* 30. *de spons.*, Sanch. *lib.* 3. *dist.* 20., Rodriq. *par.* 1. *cap.* 217.. Quare, sicuti allato Paroco, non adhuc Sacerdoti per Concil. Trid. præfata potestas cōmunicatur. Ita à

8 pari volēs hæc nostra Decretalis Testaméta valere cum intervētu Parochi, & duobus aliis, vel tribus testibus, verisimile est noluisse Parochū, haud Sacerdotem, cum verè sit Paro-

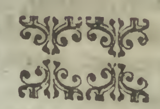
ro-

rochus, & animarum curam actu retineat, excludere, uti latè hanc opinionē defendens, concludit Paulus Rubeus in *cap. 36. resol. practic. à n. 253. usque ad 262.*

9 Nec refert literam Textus non simpliciter Parochi; sed potius Presbyteri voluisse præsentiam: Nam ibi mentionē fecit Alex. III. de Presbytero Parochiali, non quia voluerit Parocum necessariò Sacerdotem esse debere; sed quia semper, & ut plurimum Parochi Sacerdotes esse solent, ac rarò Clerici, qui Sacerdotali Ordine non sint insigniti, ad Parochiam, quæ curam animarum habet annexam, promoveantur. Unde, secundum ea, quæ communiter, & frequentius accidunt, hæc nostra Decretalis fuit loquuta, non quod Parocum, qui aliquoties, & rarò Sacerdos non reperiatur, ob hujusmodi interventum excluderet; Receditur enim propter usum à propria significatione verborum *l. labeo, ff. de suppellect. leg.*, *& cap. ex literis de sponsal. cum similibus*, quemadmodum in hac nostra Decretali ex cōmuniter accidentibus de Paroco, qui, ut plurimum, extremè laborantibus interesse solent, & non de Episcopo, vel Vicario loqui, qui nunquam ad hujusmodi vocantur actus, ut aliqui opinantur DD.; sed spontè accedunt: ac eâdem ratione de illis, qui in ultima infirmitate disponunt, & non de sanis, qui nullo sunt à morbo vexati, sermonem facere, varii tuentur Doctores, & nos fusè probavimus in *disputat. 1. cap. 4. per tot.*, non quod Episcopi, eorumque Vicarii, ac nulla infirmitate laborantes ab hujusmodi testamenti confectione penitus excludantur; sed homines, ut plurimum Testamenta differunt condere ad gravis infirmitatis, & mortis proximum tempus; illisque, in ultimis constitutis, semper, & frequentius Parochi adsistere solent.

10 Et quod Parochi interventus, non ordinis, sed Jurisdictionis sit effectus, facilè suadetur; quia, ut suprà diximus, Parochus, tanquam Judex animarum hujusmodi testamento interveniens, Iudici temporali, qui contractui authoritatem præstat, adsimilari solet. Undè, quod Episcopi, Vicarius, qui, ut plurimum, simplex Clericus est, nec est necesse, quod sit ordine Sacerdotali insignitus, suâ præsentiâ hujusmodi testamentum validum reddere possit, uti ab ipsius Jurisdictione dependens, affirmant Bonifac, Vital. *in Clement. sæpe §. si tamen, nu. 12. extra de verborum significat.*, *Boer. decis. 228. num. 3.*, & post Gratian. *discept. for. cap. 312. n. 13. & seqq.*, docet cit. Paulus Rubeus *resol. practic. cap. 36. nu. 252.*

Denique Parochi præsentia per aliorum duorum testium interventum validè, ut in *Tertia Disputatione cap.* . dicemus, suppleri poterit, secundum aliquorum Doctorum doctrinam, quod, neque per alios permitteretur, si ab Ordinis potestate penderet.



CAP. VII. & Ultimum.

An adsistentia proprij Episcopi possit supplere vices Parochi, requisiti à nostro *cap. cùm esses de Testamentis*?

SUMMARIUM.

1 Cap. cùm esses, *dum loquitur de Presbytero Parochiali, omnem alium, qui non sit talis, excludere videtur.*

2 *Maritus fideiussores pro dote non præstat, si ei uxor, quæ est maior, creditur.*

3 *Plus cui competit, id, quod est minus, adhuc cõpetere videtur,* n. 14.

4 *Cardinalis, vel Episcopi literis etsi credatur, aliud tamen est, ubi Parochi fides exposcitur.*

5 *Episcopus, loci Ordinarius æquè ac Parochus testamento canonico interesse valet,* n. 8. & 19.

6 *Episcopus, etsi Paroco potestatem communicat, eam tamen à se minimè abdicat.*

7 *Episcopi loco Apostolorum, Parochi verò in locum discipulorum fuerunt subrogati.*

9 *Pontifex, uti fons cuiuscumque Jurisdictionis, etsi Episcopo potestatem tribuat, adhuc penes se eam retinere videtur.*

10 *Rex pariter, dum aliis Jurisdictionem transfert, eam à se minimè aufert.*

11 *Testamentum si coram Pontifice conditum substinetur, ita coram loci Ordinario in sua Diæcesi.*

12 *Episcopi dictum Iudici indecorum est declinare.*

13 *Presbyteris, qui Episcoporum nomine sunt proximi, haud convenit testimonium ferre, & cur?*

15 *Summa minor maiori inest.*

16 *Adprobatus ad maiorem dignitatem, censetur etiam ad minorem idoneus; ac proinde validè Episcopus supplere poterit vices Parochi in confectione testamenti canonici.*

17 *Episcopus, uti maior, Parocum, in minori constitutum dignitate, antecellit.*

18 *Episcopi præsentia Parochi personam in matrimoniis contrahendis, à Concilio Tridentino requisitam, supplere poterit.*

20 *Testamentum, coram Episcopi Generali Vicario celebratum ad formam* cap. cùm esses, *utique valet.*

CUm Textus in *d. cap. cùm esses* sermonem faciat de Presbytero Parochiali, cui lex Canonica propter im-
1 mediatam curam animæ Testatoris, specialem præstat confidentiam arg. *Can. præcipimus* 12. *quæst.* 2., ac præsumat, quod, ob illius interventum, fraudes omninò excludantur, iuxtà *cap. nemo de Simon.*, & *cap. super eo de postulat.*, qualemcumque alterius interventum, qui propriè non sit Parochus, excludere videtur. Nam Parochus, si reputatur fidelis in maiori, scilicèt in cura animarum, multò magis reputábitur fidelis in minori, scilicet, in confectione testamenti, ubi de facultatibus, rebusque profanis agitur, iuxtà Christi oraculum apud Matth. 16., & Luc. 19., ex
2 Text. in *l.* 1. & 2. *C. nè fidejuss.*, *vel mandat. dot. dentur*, ubi apertè disponitur,

nitur, quod pro dote non dantur fidejussores, ex eo, quia si marito principaliter uxoris persona creditur, eo fortius dos, quæ est uxori accessoria, absque alia fidejussione credere rationabile erit; ex regula, quod
3 cui conceditur plus, censetur concessum multò fortius, quod est minus, ad Text. in *l. generali, ff. de pact. convent.*, & in *l. si quando, C. de testibus*, & in *l fin. C. qui pot. in pign. hab. cum similibus*, ut videri potest penès Barbos. in *l. si cum dotem* 23. §. *trãsgrediamur, nu.* 39. *vers. quod cum mulier commiserit corpus suum fidei mariti, pariter &c. C. sol. matrim.*, & Gomes ad *l. Tauri* 50. *sub n.* 36. *vers. quia cum marito principaliter creditur persona uxoris, &c.*

4 Ex hac ratione deducit Corn. in *cons.* 68. *sub num.* 1. *vers. hoc casu creditur Presbytero Parochiali, cum duobus testibus, & non Cardinali, vel Episcopo &c. vol.* 1., quod, etsi credatur literis Cardinalis, vel Episcopi, ut in *cap. post cessionem, de probat.*, & notant DD. in *cap. quod super his de fide instrum.*, & *can. nobilissimus* 97. *dist.*; Nihilominus eorum depositioni minimè crederetur, ubi alicui determinato subiecto fides præstari debet, ut in *cap. ex quadam de testibus, cap. quod super his*, & in *cap. cum à nobis de testibus*. Quare, cùm nostra in specie Alexander III. proprio Paroco, non autem alijs fidem adhibeat, nec etiam ex identitate, vel majoritate rationis dispositio ejusdem *cap.* ad alios, ibi non expressos, erit extendenda.

5 Tamen, si maturius res perpendatur, facilè erit ab allegatis discedere rationibus, & ob eundem finem, qui per Episcopum adhuc adimpletur, concludere, quod testamentum, factum coram Episcopo, & duobus testibus substinetur ad formam *cap. cùm esses*, æquè ac si coram Paroco esset confectum: Nam si Jus Canonicum, ob animæ Testatoris curam, Paroco commissam, valdè ei confidit, fraudesque penitus excludi præsumit, multò magis de proprio Episcopo, cui, & animæ ipsius Testatoris, ejusdem Parochialis Presbyteri, aliorumque omnium de sua Diœcesi cura commissa fuit, confidere videtur, cum Episcopus totius plebis suæ Diœcesis Parocus dici soleat; Et ratio
6 est, nam, licèt Episcopus curam illius Parochiæ Paroco commisit, adhuc tñ penès se eandẽ retinet custodiam, cum Parochi potestas sit imperfecta respectu Episcopi, & naturaliter, atque ex Jure Divino semper Parochus subditur potestati Episcopali, ut post Dionys. Areopag., S. Thom., & Cardin. de Turrecremat. ratiocinatur Rota coram bon. mem. Merlino *decis.* 234. *num.* 64., *vers. licet Episcopus curam Parochiæ commiserit Paroco, adhuc tamen &c. par.* 6. *rec.*, quæ inter ejus impress. *est decis.* 618. *nu.* 46. *&* 44., *ubi post can. Corepiscop.* 68. *dist.*, *& in c. novo* 21.
7 *dist.* dicitur, quod Episcopi sunt loco duodecim Apostolorum, & Parochi loco septuaginta duorum discipulorum; etsi Parocos ipsos Apostolorum supplere vices dicat tersus, & elegans Ænneus Robertus: *Rectores Parochiarum* (ait hic eruditissimus vir *lib.* 3. *rer. iudicat. cap.* 1. *pag. m.* 561.) *quos vulgari appellatione Curatos, aut Curiones dicimus, Apostolorum vice funguntur, Sacramenta ministrant plebi, sibi commissæ, verbum Dei prædicant &c.*

Unde per regulas legales: *si vinco vincentem te, eo fortius vinco te*, cōcludēdum omninò erit, quod si Paro-
8 cus ob confidentiam, super animabus suæ Parochiæ ei à Jure tributam, Parochiani testamentum coram duobus, vel alijs tribus testibus, confectum substinet, multò fortius erit validum, si ipsius loco, Episcopus, cui eadem, & major à Jure super subditis, & ijsdem Parochis suæ Diœcesis fides adhibetur, unà cum alijs testibus interveniat.

Sic etiam Pontifex, licet creando
9 ex.gr. Titium Episcopum alicujus loci, ei tribuat omnem Iurisdictionem, ratione Episcopalis dignitatis sibi debitam: attamen penès se, etiam residet illa potestas, & jurisdictio, quam Episcopo communicavit. Taliter quod validè Episcopi subditus ad Pontificem, tanquam superiorem, qui illimitatam habet potestatem, de aliqua re, ubi læsus fuerit, adpellabitur.

Non secus ac Rex in transferen-
10 dis jurisdictionibus majorem potestatem, uti suis affixam ossibus, retinere videtur, cum suprema potestas nunquam à Principe superiori abdicata censeatur, ut post Luc. de Pen. *in l. in sacris, Cod. de prox. sacr. scrin. lib. 10. in ult. col.*, notat Marcus Anton. Surgent. *de Neapol. Illustrata lib. 1. cap. 15. n. 2.*

Ex his igitur infertur, quod si te-
11 stamētum Canonicum, coram Pontifice, tanquam Episcopo superiore, qui gerit vices Episcopi universalis Ecclesiæ confectum, validum erit, quia nulli dubium est, quod Pōtifex potest supplere vices Parochi: Ita pariter, si quis coram Episcopo, qui est superior Paroco, & dicitur in sua Diœcesi Pontifex, pium condat elogium, firmum quoque censendum erit.

Præter-quam-quod Episcopi testimonium (licèt in *cap. 4. n. 4.* dixi-
12 mus, quod testis unicus haud probat, quod limitavimus in causis parvi momenti) tantam omni tempore fidem promeruerit, ut illius dictum, etsi singulare, Iudex declinare non possit. Extat enim adhuc Constitutio sub Constantini M. nomine, ut notat doctiss. Jacobus Gothofr. *in C. Theodos. to. 4. in notis ad l. 8. tit. 39. de fide testiū, & instrumentorum, l. 1. de Episcopali iudicio*, quâ is sanxisse dicitur, testimonium ab uno, licèt Episcopo perhibitum, omnes Iudices indubitanter accipere oportere, neque alium audiri, cum testimonium Episcopi à qualibet parte fuerit repromissum; hac rationis prærogativa etiam additâ: *Illud est enim veritatis auctoritate firmatum, illud incorruptum, quod à sacrosancto homine conscientia mentis illibatæ protulerit.* Imò Episcoporum fides adeo casta, & inviolata videtur, quod Theodosius primum interlocutus est, non decere Episcopum ad testimonium admitti; Unde vulgò creditur, Episcopum, ut toto Iure Codicis, ita, & *l. 8. de fide test.*, *& instr.* generaliter *In omnibus omnino caussis* testimonium perhibere non potuisse.

13 Quod privilegiū extensum fuisse creditur, etiam ad alios Presbyteros, ea quidem ratione; Nam Presbyterorum nomen proximum est Episcoporum nomini, citatus Gothofr. loco supra adducto *in notis de Presbyter. & Cleric.*. Et quemadmodum indecorum est Episcopos ad

ad testimonium dicendum admitti, ita honori dignitatis Sacerdotalis non convenit, nè ipsi Sacerdotes propter reverentiam personarum ad testimonium admitterentur, ex *l.* 3. §. *lege Iulia, ff. de testibus*, advertit cit. Gotofr. 11. *lib. C. Theodos. tit.* 39. *in commen. super l.* 8. *de fide test. & instr.*, ubi Imperator Theodosius dixit, Episcopum ad testimonium dicendum admitti non decet; Nam, & persona dehonoratur, & dignitas Sacerdotis excepta confunditur.

Huic quoque rei fidem facit decretum Concilij Carthaginensis, habitum anno Domini 399., quod continetur *can.* 59. *Codicis African.*, ubi: *Petendum etiam* (inquiunt Patres) *ab Imperatore, ut statuere dignentur, ut si qui fortè in Ecclesia quamlibet causam (Iure Apostolico Ecclesiis imposito) agere voluerint, & fortasse decisum Clericorum uni parti displicuerit, non liceat Clericum in iudicium ad testimonium devocari eum, quia cognitor, vel præsens fuerit, ut nulla ad testimonium dicendum Ecclesiastici cuiuslibet persona putetur*; Adeoq; clarè dignoscitur, quod Episcoporum fides maior est quocunque alio Sacerdote, vel Paroco, & quod inferioribus licet, multo magis ipsi Episcopo licere videtur.

14 Insuper, ut fibras magis dilatemus, negari non poterit, quod cui plus competit, ut supra innuimus, videtur, & id, quod est minus, adhuc convenire *l. filiusfamil.* §. *fin. ff. de donationib.*, *l. Marcellus, ff. de donat. caussa mortis*, *l. non debet, ff. de regulis iuris*, *cap. ex parte, de decimis*, Ioann. Maria Novar. *quæst. forens. lib.* 1. *qu.* 24. *n.* 5., cum minus maiori insit, *l. in eo, ff. de regulis iuris*, Farin. *in prax. crimin. p.* 4. *decis.* 10. *nu.* 6., & si licet plus, quod minus est, licebit, *l. non debet, ff. de regul. iur.*, *cap. cui licet* 53. *eod. tit. in* 6., *auth. multo magis, C. de sacros. Eccles.*, cit. Farin. *cons.* 60. *n.* 109. *lib.* 1., Surd. *cons.* 288. *n.* 14., & d. Novarius *loc. sup. cit. n.* 6.

15 Sic etiam minor inest maiori summæ, per Text. *in l.* 1. §. *si stipulanti, ff. de verb. oblig.*, *c.* 1. *de arbitr. lib.* 6., Bald. *cons.* 307. *vers. in contrarium, lib.* 1., Pichard. *ad* §. *præterea, n.* 8. *instit. de inutilib. stipulat.*, Card. Seraph. *decis.* 267. *n.* 3., Thesaur. *decis.* 122. *n.* 10., Pereg. Patav. *decis.* 62. *nu.* 2. *vers. quanti Iudex*, Aloys. Ricc. *in collect. decis.* 1635., suprad. Ioann. Maria Novar. *quæst. for. lib.* 1. *qu.* 24. *n.* 6.

16 Adeoque valet argumentum affirmativum de majori ad minus, quando majus, & minus sunt ejusdem qualitatis, ideo adprobatus ad majorem dignitatem censetur adprobatus etiam ad minorem, Card. Tuschus *pract. conclus. tom.* 1. *lit. A. conclus.* 500. *nu.* 10., qui citat Resignet. *decis.* 19. *de præb.*. Quod argumentum, scilicet de majori ad minus, extenditur etiam in statutis, & correctorijs, quando verba possunt trahi ad casum, in quo concurrit majoritas, vel paritas rationis, Anton. Monach. *Lucen. decis.* 64. *n.* 26. & 27., Flamin. Paris. *de confident. quæst.* 20. *n.* 6.

Igitur, si Episcopalis dignitas major est Parochi dignitate, cum tacitè sub Episcopali Parochialis, quæ ab ipsa dependet, comprehendatur, consequens est, quod si Episcopo Pa-

Parochi anima, ut supra diximus, commissa est, multo fortius Parochianorum cura tributa censetur.

17 Insuper in casu nostro validè Episcopus supplere poterit vices Parochi in confectione testamenti Canonici; Nam Episcopus, tanquam major, facit cessare Parocum, tanquam minorem, utnotat cit. Card. Tuschus *pract. conclus.tom.5.lit.M. conclus.* 16.qui *eod tom.5. lit.L.conclus.* 458. axioma illud adducit, scilicèt: *quia lumen maius offuscat minus.*

18 Id, quod exemplo poterit comprobari, cum præsentia proprij Parochi, requisita à Concil.Trid.*cap.1. sess.* 24. *de reformat.* ad authorizandum matrimonium, rectè per Episcopi interventum suppleri poterit, eâdem scilicet ratione, quia de Episcopo, curã spiritualem totius Diœcesis habente, non minus sit confidendum, quàm de proprio Paroco;

19 ita à pari præsentiam proprij Parochi, quam noster Pontifex Alexander III. *in d. cap.cũ esses* omnino desiderat, proprius Episcopus, eâdem, & forsan majori ratione supplebit.

Confirmatur etiam; Nam si testamentũ, conditũ coram Iudice sæculari, & duobus testibus substinetur, ut notavimus *in cap.2.n.5.* hujus 2. *Disputationis*, per Textum *in l. omnium,cum ibi not.C.de testam.*; multo fortius validum erit, si celebretur coram Episcopo, ac duobus, tribusve alijs testibus.

20 Tandem multi Doctores non inferioris notæ veritatem istam ampliare non sinunt, etiam si testamentũ conditum sit coram Episcopi Vicario generali, adhibitis tamen duobus, vel tribus testibus, juxta nostrã Decretalem *in cap. cùm esses, de Testam.*; uti sunt Bonifac. Vital. *in clem. sæpe.§. si tamen, num.* 12. *ext. de verbor. signific.*, Boer. *decis.* 228. *nu.* 3., addentes ita de consuetudine servari in Regno Navarræ, & eos insequitur Gratian. *discept. forens. cap.* 312. *num.* 13. *& seqq.*

Hactenùs de secunda Disputatione.



D I-

DISPVTATIO TERTIA DE TESTIVM PERSONIS, A NOSTRO *CAP. CVM ESSES* REQUISITIS.

CAPUT PRIMUM.

An *cap. cùm esses* formam præcisam, vel probatoriam induxerit?

SVMMARIVM.

1 CAp. cùm esses *non formam præcisam, & solemnem, sed probatoriam induxit*, num. 18. & 19.

2 *Parochi persona, requisita in* cap. cùm esses, *poterit per Confessarium ordinarium suppleri.*

3 *Sacerdos, quod magis æquipolleat duobus, quàm septem testibus, ostenditur.*

4 *Testamentum canonicum, coram quatuor testibus absque Paroco confectum, validum reputatur.*

5 *Testes in testamento canonico non de substantia, sed ad probationem requiruntur*, n. 14. & 23.

6 *Testibus non opus est, ubi aliter Testatoris voluntas probatur.*

7 *Forma requisita pro substantia, si non adhibetur, actus irritatur, nec per æquipollens potest adimpleri. Secus erit dicendum, quando forma tenderet ad certum quid probandum*, num. 9.

8 *Filius à Patre, vel expressè institui, vel nominatìm exhæredari debet, nec sufficit institutio tacita.*

10 *Alexander III. & Parochi, & testium personas, ut voluntas Testatoris probetur, in testamento canonico exposcit.*

11 *Testes duo possunt Parochi supplere personam*, num. 12. & 13.

15 *Testes duo sufficiunt in testamentis pijs, juxtà* cap. relatum.

16 Cap. cùm esses, *non solùm in testamentis pijs, sed etiam in profanis in Terris Ecclesiæ, locum vindicat.*

17 *Parochi persona in testamento canonico minimè est necessaria.*

20 *Testimonium duorum testium, ipso Paroco, & quolibet dignitate fulgito fortius existimatur*, num. 21.

22 *Notarius duobus æquiparatur testibus.*

24 Te-

24 *Testamentum ad pias caussas, nedum testibus, sed etiam confessionibus, aliisq; modis probari potest.*

25 *Testamentum canonicum, à Notario Apostolico celebratum, cum interventu duorum testium valet.*

26 *Sacerdos, qui non sit ordinarius Confessarius, cur testamentum canonicum validare non possit breviter demonstratur*, nu. 27. & 28.

POst Parochi personam, à nostro *cap. cùm esses* requisitam, de qua sat abundè in precedenti Disputatione exaravimus, tempus est modò, ut, servatâ methodo, in principio præfixâ, sermonem instituamus de testibus, quos Alexander III. in confectione testamenti canonici exposcit.

Innumeri sunt propè effectus, utilitatesque, quæ ex hujus-ce quæstionis resolutione educi possunt; nam si hac nostrâ Decretali forma præcisa, quoad probationes in ultima voluntate servandas, inducta est, non aliundè poterit quæcumque probari dispositio, nisi per interventum Parochi, & duarum, vel trium personarum, ab hoc *cap. cùm esses* specificè requisitarum. Si verò forma probatoria est introducta, tunc non erit necesse, ut specificè: sed sat erit, si per æquipollens hujusmodi adhibeatur probatio.

1 His taliter prælibatis, facilis erit nostræ conclusionis deductio, quod scilicet Alexander III., hoc mediante Capitulo, non formam præcisam, sed tantùm probatoriam inducere putavit; Enim-verò si noster Textus in testamento Parochiani ipsius Presbyterum, & duas alias personas idoneas omninò requireret, utique non aliis probationibus, quibus & fides Parochi, & fides aliorum testium exæquatur, contentaretur; sed communis est omnium Canonistarum sententia, quod hujusmodi probationes per æquipollens possunt adimpleri. Igitur in comperto est, quod præfatum Capitulum formam probatoriam, non verò specificam, ac solemnem induxit.

2 Id equidem, & variis Doctorum placitis, & innumeris rerum judicatarum exemplis poterit comprobari; cum Parochi præsentia, ex communi, ac recepta ab omnibus sententia, non sit adeò necessaria, quod per alios suppleri minimè possit; nam defuncti Confessarius, qui non sit accidentalis; sed uti ordinarius pluries ejus peccata sacramentaliter audierit, poterit in locum Parochi subrogari, uti fusè animadvertimus in 2. *disputatione cap.* 2. *n.* 16., & docet Cardin. de Luca in pluries citat. *disc.* 25. *de testamentis*, *n.* 17., ubi asserit opinionem istam esse communem inter Canonistas, ut exponitur à *Rota in Æsina bonorum* 31. *Martij* 1659. coram Verospio, quam refert laudatus Card. de Luca in loco supra adducto, & illi videtur adhærere Otthob. *decis.* 145., Paulus Rubeus *pract. resol. cap.* 35., nec canonistis discrepant in nostro Regno Neapolitano prima lumina juris civilis, uti est Reg. Capyc. Latr. *decis.* 12., & Reg. Rovit. *decis.* 95.; Unde si formam præcisam, non probatoriam hoc nostrum *cap. cùm esses* induxisset, per æquipollens adimpleri non posset, Burgos de Paz *in l.* 3. *Tauri ex num.* 799. *in fine.*

Nec unquam fuit hæsitatum, quod probatio, quæ fit à Paroco, per aliam

aliam æquè idoneam probationem, quæ sit ejusdem ponderis, & mensuræ, suppleri quidem possit. Et quãquam nonnulli, ex vulgari rusticorum dicto, putarunt Sacerdotem septem æquipollere testibus, eâ ducti extrinsecâ, & nimis piâ ratione, quod sicuti Sacerdos septem est insignitus ordinibus, ita, & septem testium cõplectitur fidẽ, ut refert post Morott. *cons.* 99. *num.* 4. *&* 5., Joseph Mele ad *dec.* 45. Gizzarell. *n.* 31.; communis tamen, & magis rationi congrua videtur illa, ab utraque schola recepta, sententia, quod scilicet dictum Sacerdotis, & probi Religiosi, habeat vim duorum testium, gloss. in *cap. Monacus* 77. *dist.*, Ruin. *cons.* 127. *num.* 2. *&* 13. *lib.* 2., Roland. *cons.* 24. *n.* 54. *lib.* 1., Menoch. *cons.* 92. *num.* 89., Gulielmus de Bened. *in repetit. cap. Raynutius n.* 92., Rota Rom. *decis.* 7. *sub nu.* 10. *vers. tantò magis*, & *in decis.* 54. *n.* 6. *impress. post collect.*, Bonden. Urceol. *to.* 2. *consultat. cap.* 88., Julius Clar. *qu.* 57., ubi de communi testatur Reg. Capyc. Latr. *decis.* 12. *n.* 14., & ibi Dominicus Manfrella *in fine obser. ad eand. decis.*, & cit. Mele *in addit. ad* cit. Gizzarell. *decis.* 45. *n.* 34.

4 Unde fit, quod duo alij testes, ultra requisitos à nostro *cap. cùm esses*, benè possunt Parochi supplere probationem; quare testamentum, ad formam dicti *capituli* coram quatuor testibus idoneis conditum, etsi Presbyter non interveniat, validè sustinebitur, quia duo testes Paroco præpõderant, uti ex doctrina Speculat. *in tit. de instrum. edit.* §. 12. *n.* 12. notant communiter scribentes in *eod. c. cùm esses*, ubi præsertim Abb. *num.* 7., doctissimus Fagnan. *n.* 59. Dec. *cons.* 283., seù 284. *nu.* 7. *cum seqq.*, Petrus Magdalen. *de num. test. par.* 4. *cap.* 8. *n.* 9. *&* 10., Caval. *decis.* 495. *n.* 2., cit. Card. de Luca *par.* 1. *de testamentis*, & Simon de Pret. *de interpetr. ultim. volunt. lib.* 2. *interpetrat.* 1. *dub.* 2. *solut.* 3. *n.* 31. *fol.* 121.

Hinc laudatus Card. de Luca *in tract. de cred. disc.* 33. *num.* 8. *&* 9., postquam differentiam ostendit inter *cap. cùm esses*, & *cap. relatum*, subjungit, quòd *in testamentis, quæ fiunt ad caussas profanas, desiderantur tres, quorum unus sit qualificatus, quia proprius Parochus, vel Confessarius ordinarius, vel, isto deficiẽte, sint quatuor integri, ac omni exceptione majores, quamvis rejecta contraria sententia, verius sit, istam quoque esse formam, probatoriam potius, quàm solemnem ex ibi deductis.*

Ratio autem, insequitur idem Card. de Luca, *differentiæ iuxta opinionem Abbat., & sequacium, magis communiter receptam, rejecta contraria singulari opinione* Butrij *consistit in maiori suspicione, quam lex habet de ultimis voluntatibus, quæ extraneorum favore ordinatæ sunt, quam non habet de dispositionibus inter liberos, vel ad pias caussas, idcircò maior, ac solemnior probatio desideratur, non quidem pro forma, vel solemnitate, sed pro suppletione dictæ suspicionis, quam lex habet.*

5 Et ex hac allegati Card. de Luca doctrina adparet, quod testes, ab Alex. III. in nostro *cap. cùm esses* requisiti, non exposcuntur in testamento canonico pro forma, vel solemnitate, sed tantùm ad probationem, necnon justificationem voluntatis defuncti desiderantur, uti con-

Bb clu-

cludunt etiam Felin. *in cap. cùm à nobis num.* 11.*de præscript.*, Corn.*in cons.* 215.*n.*14.*lib.*2. *& cons.* 307. *n.*6.*lib.*3.

Si igitur testes, ex hactenus dictis,
6 requiruntur tantùm pro justificatione voluntatis, erit asseverandum, quod, quando de voluntate testantis legitimè constiterit, ad quid ultra opus erit testibus, juxtà illud Matth. 26. *Blasphemavit, quid adhuc egemus testibus? Ecce nunc audivistis blasphemiam, &c.*, & Marc. 14. *Quid adhuc desideramus testes? audivistis, &c.*, & Luc. 22. *Quid adhuc desideramus testimonium? ipsi enim audivimus ex ore ejus*; ac proinde si per testes probatio minimè haberi potest, satis est, si alio modo concurrat, arg. *l. si contrahitur, ff. de pignor.*, *l. in re, ff. de fid. instrument.*, *l. pactum* & ibi notat Bald. *C. de pact.*, *& l. cum res*, ibique etiam Bald. *in* 2. *notab.*, & Paul. de Castr. *num.* 2. *C. de probat.*

Etenim, quando aliquid requiritur, non pro forma, sed pro aliquo effectu, tunc illud, ut supra innuimus, per æquipollens potest adimpleri, & sufficit, ut legis intentus obtineatur, & sequatur cogitatus effectus, & de modo nihil est curandum Joseph Vela *differt.* 21. *num.*9. *vers. secus ergo erit si forma à lege præscripta principaliter tendat ad certum finem, & effectum consequendum, &c.*, Carden. Mantic. *de tacit. & ambig. convent. lib.*2. *tit.*4. *n.*45., Seraphin. *decis.* 309. *n.* 1., *& decis.* 1413 *num.*3., *& decis.* 33.*n.* 4. *&* 5. *par.*2. *diuers.*, *& decis.* 577. *n.* 9. *par.* 1.

7 Posito enim, quod aliquid requiritur pro forma, ceù substantia, tunc ejus omissio reddit irritum ipsum actum, qui à lege præscribitur principaliter pro substantia, quâ haud servatâ, omne, quod superædificatur, corruit, *can. diffinitiva* 2. *quæst.* 6., nec per æquipollens poterit adimpleri, ut esset, si filius tacitè à Pa-
8 tre institutus fuerit; nam hæc tacita institutio non sufficit, ex quo pro forma sancitum est à lege, quod filius, qui de necessitate debet instítui, vel exhæredari, nominatim, aut instituatur, aut exhæredetur, quod haud potest per æquipollens adimpleri, Gulielm. de Benedict. *in repetition. cap. Raynutius, in verbo in eodem testamento relinquens* 1. *nu.*23. *vers. filium in testamento instituere est de forma substantiali, &c.*

9 Aliter erit dicendum, si forma, à lege præscripta, ut est in casu nostro, tendat ad consequendum certum finem, veluti ad certum quid probandum, quia tunc, ut dictum est, si talis finis habeatur per modum æquipollentem, non minus valebit actus, quàm si specificè fuisset formæ obtemperatum, *l.*3. *C. de liber. præterit.*, *l.*3. §. *conditio, ff. de adimend. legat.*

10 Igitur clarè dignoscitur, quod, si Alexander III. in nostro *cap. cùm esses*, & Parochi, & testium personam exposcere videtur in testamento canonico, ut dumtaxat patefiat, & Testatoris voluntas probetur, ut nulli dubium est, erit concludendũ, quod si loco Parochi duo alij adsunt testes, qui extra omnem controversiæ aleam Testatoris voluntatem constituant, formam probatoriam, non præcisam, & solemnem inducere voluerit.

11 Prædictam conclusionem explanat Episcopus Didacus Covarruvias

vias in nostro *cap. cùm esses, nu.* 13., ubi docens, quod Presbyter potest interesse testaméto canonico, etiam uti Notarius cum duobus testibus, in medio subjungit, ibi: *Quod si Presbyter huic actui non adsit, loco tamen eius sint præsentes duo testes, validum erit hoc testamentum; quia duo testes satis gerunt vices unius, quantumcumque maximæ authoritatis c. licet, c. cum à nobis de testibus*, ità Ant., & Abb. hìc in *lection. & relect. n.* 12. *&c.* & ipsi veritati adhærere quoque videtur Petrus Cenedo *in collect.* 99. *nu.* 2. *in medio.*

12 ibi: *Et quando Parochialis Presbyter haberi non posset, remedium est, quod, loco Presbyteri, alii duo testes adhibeantur*, ex Iul. Clar. *in §. testamentum, quæst.* 77. *nu.* 3., Joan. Dilect. *de arte testan. cautel.* 2. *num.* 3., est tamen in hoc videndus Iason. in *l. hac consultissima nu.* 4. *C. de testament.*, Petrus Magdalenus *de numero testium in testament.* 2. *par. cap.* 8. *ex num.* 9., Nicol. Boer. *decis.* 93. *num.* 3. *in fine*, Ioseph Ludovic. *in commun. conclus. tit. de testament. conclus.* 12. *vers. fallit primo*, Burgos. de Paz *in l.* 3. *Tauri ex numero* 534., Alexand. *cons.* 17. *vol.* 3. *ex num.* 15., *& cons.* 176. *volum.* 5. *num.* 10., Philippus Decius *consil.* 283. *nu.* 6. *vers. sed tamen*, Alexand. *consil.* 47. *volum.* 2. *n.* 2. *vers. vel quatuor.*

13 Quam opinionem sequitur Io: Vincentius Hondedeus *in vol.* 1. *cons.* 77. *num.* 16., ubi eloquens de Præsbytero, an æquipolleat duobus testibus, ità subjungit, quòd *de jure sustinetur testamentum, conditum coram quatuor testibus, licèt non intervenerit Sacerdos, cum duo testes loco Præsbyteri sufficiant.*

14 Nec dissentit ab allegatis D. Frãciscus à Mostazo *lib.* 1. *de caussis piis in genere cap.* 6., nam clarissimè suos expandit sensus, innuens sub *nu.* 1., quod in pijs testamentis conficiendis, testes, non ratione substantialis solemnitatis, sed dumtaxat ad probationem requiruntur, ac proinde ad hujusmodi testamenti compro-

15 bationem, ait dictus Auctor, duos sufficere testes ex *cap. relatum* 11. *de testam.*, Gratian. *discept. forens. cap.* 219. *nu.* 26., ex eo quia lex ampliorem numerum testium in alijs testamentis exposcit, ob fraudes, & machinationes, quæ solent in ultimis voluntatibus committi, quæ, cum cessent in testamento canonico, duorum numerus sufficit, & ipsi solùm ad probationem; & idem paulò infra repetit, allegans Rotam apud Puteum *lib.* 3. *decis.* 97., Clarum *verbo testamentum, q.* 6. *nu.* 2., Spin. *de testamentis glo.* 31. *à nu.* 40., Farinacium *in repert. ult. volunt. q.* 61. *num.* 29., Rubeum *pract. cap.* 20. *num.* 7., Lessium *de iustit. lib.* 2. *cap.* 19. *dub.* 2., Villalobos *in sum.* 2. *par. tract.* 30. *diff.* 4. *n.* 3., Dianam 7. *par. tract.* 6. *resol.* 15., Bossium *dict. tit.* 12. §. 1. *num.* 6.

Quicquid autem sit, an in pijs testamentis sufficiant duo tantùm testes, certum est, quod citatus Author *nu.* 2., quantum attinet ad nostrã materiam, utpotè circa *cap. cùm esses*, ità supradictam nostram conclusionem sequentibus verbis con-

16 firmat, ibi: *Ast Textus ille capiendus est, non solùm de piis testamentis quæ si fiant coram Paroco, & duobus testibus, valent; verùm etiam de profanis in Terris Ecclesiæ; Voluit*

enim Pontifex, quatenus Princeps sæcularis est, in suis Provinciis solemnitates testium in testamentis evanescere, ita ut si coram duobus, & insimul cum Paroco fierent, omninò sustinerentur. Vnde sequitur

17 *in testamentis piis præsentiam Parochi non esse necessariam, quia Textus ille loquitur in profanis testamentis, factis in Terris Ecclesiæ, &c.*

18 Iam vides, quod non solùm duo testes in piis testamentis possunt Parochi supplere personam, sed, juxta doctrinam præcitati A Mostazo, nec Parochus necesse est, ut accedat hujusmodi testamento, quamvis, si interveniat, pia dispositio majorem vim reciperet. Adeoque ex prænotatis nostra videtur firmari conclusio, quod s. Alexander III., hoc mediante *cap. cùm esses*, non formam præcisam, sed probatoriam induxerit. Quam illationem majori claritate citatus D. Franciscus A Mostazo explicat *n.* 11. & 12.

19 Præter allatas rationes, quæ hactenus ab extra nostram firmarunt conclusionem, etiam aliæ ad intra, ut magis nostrum muniatur assumptum, possent deduci probationes; Depromitur enim à ventre ipsius Text. *in d. cap. cùm esses*, quod non forma præcisa, sed probatoria induxerit, si non solùm ob eandem rationem, quâ Presbyter requiritur, & duo alii testes, ut diximus, sufficere videntur; sed etiam sub eadem dispositione Parocum, & testes illius loco voluisse legislatorem comprehendere dicendum est, uti post alios docet Episc. Hieron. Rocca *to.* 1. *disp. iur. select. c.*40.*n.*44., & latè scribit cit. Paulus Rubeus, in hac speciali materia perquam doctissimus, *in c.* 35. *resol. pract. n.*121.*usq; ad* 145., ubi etiã ex idẽtitate rationis, ceù potiùs ex vi cõprehensionis à simplici Paroco ad duplicem testem transitũ fieri, etiam in materia, juris civilis correctoria, copiosè demonstrat.

20 Hoc, quod usque adhuc sustinuimus, videtur expressum in *cap. cum à nobis, &c. licèt ex quadam de testib.*, ubi habetur, quod testimonium duorum est fortius testimonio ipsius Parochi, & cujuslibet alterius cujuscumque authoritatis; adeoque valere testamentum, si, loco Parochi, adhibeantur alij duo testes, Calder. *in cons.* 8. *sub rubr. de testam.* incip. *Testator in loco de temporali Iurisdictione Ecclesiæ, &c.*, & Roman. *in Auth. similiter, C. ad l. falcid. in* 34. *speciali*, quod ibi enumerat inter specialia privilegia, concessa piæ caussæ in ultimis voluntatibus, & Carolus Ruinus *vol.* 1.*cons.* 51. *nu.*11., qui multos alios DD. adducit; nam in dicto casu maioritas rationis concurrit, quæ facit, ut diximus, quod potius duplici, quàm uni credatur testi.

Sic pariter Parochialis Presbyter, si uti Notarius huic testamento, condito ad formam *cap. cùm esses*,

21 accesserit, ac præsens fuerit, utique valebit, cum aliorum duorum testium interventu, ut innuimus in 2. *disput. cap.*1. *n.*8., ex ratione hujus Text., quam in specie ita intellexit Paul. Paris. *cons.* 50. *volum.*3.; nam si Presbyter huic actui non adsit, loco tamen ejus, sint præsentes duo testes, validè erit testamentum; quia duo testes satis gerunt vices unius, quantuncumque maximæ auctoritatis, ut ex *d. cap. licet, & d.*

cap.

cap. cum à nobis de testib., Corneus *consil.* 261. *vol.* 4., licèt contrarium probat *cons.* 68. *vol.* 1., Imol. *in l. nemo potest*, *ff. de legat.* 1., cit. Boer. *decis.* 93. *col.* 2., Specul. *tit. de instrum. edit.* §. *compendiosè num.* 12.

22 At cum Notarius, ad instar Parochi, duobus æquiparetur testibus, ut indicat Bald. *in l.* 1. §. *fin. ff. de verb. oblig. & addit. ad Constit. Regni in causa depositi*, Dominicus Manfrella *ad decis.* Reg. Capyc. Lat. *in fine obseruat.* 12.; meritò, ubi loco Parochi duo forsan accederent testes, poterit quidem Notarius ipsius Parochi ingredi vices, & unà cum duabus alijs personis idoneis, à nostro requisitis Capitulo, testamentum validum, & æquè reddere firmum.

Ex his omnibus, tàm clarissimè congestis, sufficienter adparet, formam inductam à nostra Decretali haud præcisam: sed probatoriam fuisse, oppositumque effingere, intellectus imbecillitati esset penitùs adscribendum; nam, & oraculo Divino Text. adhæret, & probationibus æquipollentibus contentatur, quemadmodum ad evidentiam ex triplici demonstratione probari Emin. Card. de Luca ait in *cit. discurs.* 25. *de testam. à nu.* 15. *& seqq.*, ubi, quod in locum Parochi duo testes subrogari possint, extra omnem cõtroversiæ aleam ponit, licèt leguleicam ineptiam esse circa testium fidem indubitatam adsignari regulam *num.* 19. concludat.

23 Hinc deducitur, quod illi duo testes, deponentes de testamento, condito ad pias caussas, & juxtà *cap. cùm esses*, non requiruntur ad solemnitatem; sed solùm ad probationem, ut ostensum est, & advertit Bald. *in l.* 1. *in repetit. col.* 9. *vers. super prima*, *C. de Sacros. Eccles.*, ex illa sæpè sæpiùs inculcata ratione, quod hujusmodi testamenta non exigant solemnitates juris positivi, sed regulantur secundum dispositionem Juris Gentium, & Divinum, quò cautum est, quod in ore duorum, vel trium stat omne verbum. *Deuteronomii* 17., ut in hoc nostro *cap. cùm esses*, *& cap. relatum*, *& cap. cùm tibi de testam.* notant post antiquiores Clar. *in* §. *testamentum*, *qu.* 6. *n.* 1. *&* 2., Michael Crassus *in eod.* §. *qu.* 18., Cardin. Mantic. *de coniecturis lib.* 6. *tit.* 3. *nu.* 4. *cum seqq.*, Thor. *de priuileg. piæ caussæ, priuileg.* 67. *in princ.*, Novar. *de priuileg. miserab. person. priuil.* 126., Sanctorell. *variar. quæst.* 70. *n.* 12. *cum seqq.*, Cardin. Tuschus *practicar. tom.* 6. *lit. P. conclus.* 80., Layman *in Theolog. moral. to.* 1. *lib.* 3. *section.* 5. *tract.* 5. *cap.* 2. *n.* 3. *corollar.* 2., Bonacin. *tom.* 2. *tit de contract. disput.* 3. *q.* 17. *num.* 4., Molfes. *in summ. tom.* 2. *tract.* 13. *cap.* 5., Alphons. de Leon *de offic. Capell. qu.* 5. *sect.* 5. *n.* 57. *cum seqq.*, Episcopus Maranta *par.* 1. *respons.* 17. *per totum*, *& par.* 5. *respons.* 30. *à num.* 14. *cum seqq.*, Tanner. *in defensione Ecclesiasticæ libertatis lib.* 2. *c.* 8., Cardin. de Lugo *de iustit. & iure tom.* 2. *disput.* 22. *n.* 265., Lelius Mancin. *disquisition. genial. centur.* 1. *cap.* 23., Jacob. de Mauro *allegat.* 42. *nu.* 1. *cum seqq. & alleg.* 81. *n.* 1., Marcell. de Mauro *alleg.* 36. *n.* 3. *&* 10., D. R. de Marinis *lib.* 6. *quotid. cap.* 229., Cabedus *decis. Lusitaniæ* 129., Gizzarell. *decis.* 46. *&* 47., D. Reg. Capyc. Latr. *to.* 2. *decis.* 140. *per tot.*, Hieronymus Panteschman *lib.* 2. *q.* 3. *à num.* . . . . . Umber

pract.

pract. for. lib.9. tit.1.obseruat.1.à n. 1.cum seqq., Berlic *pract.conclus. 5. n.16.*,& latissimè, plures alios DD., ac infinitas Rotæ Romanæ, aliorumque Tribunalium decisiones adducens, refert dictus Paulus Rubeus in *practicabilibus cap.1.à num. 33.*, *cum pluribus sequentibus*, Ti-
24 raquell. *de priuileg. piæ caussæ, priuileg. 4. num. 1.*, ubi id sequenti paritate confirmat; nam, ficuti de jure civili multi adsunt contractus, qui, etsi careant interventu testium, possunt tamen, vel per testes, vel per confessionem, vel alio modo probari, ut patet per totum *tit. ff.*, & *Cod. de cōfess.*,& in specie consuluit Corn. *cons. 215. videtur prima facie col.2.lib.2 & cons.307.*, *cujus est simile initium*, *col.3.lib.3.*; Sic etiam testamentum ad pias caussas absque testibus potest probari per confessionem, uti esset, si is, qui verè sciret hujusmodi dispositionem fuisse factam, tamen satisfacere legatis renueret, sub prætextu, quod testes deficerent, qui de testamento deponerent, tunc in conscientia peccaret, defuncti voluntati non obtemperando, cum probatio extrinseca, non jus deficeret; quod sufficit quocumque modo esse certum, ut in simili dicit Text. *in l.duo sunt Titii*, *ff. de testamentaria tutela*, & sciens non indigeret probatione, juxtà *l. 1. in fin. ff. de act. empt.*, & *c.eum qui de reg.iur.*, Tiraquellus *de priuil. piæ caussæ cit.priuil.2.*; & tradit etiam Episcopus Maranta *par. 5. resp. 30. n.21.*, ex Innocentio III. *in cap. fin.*, ibique gloss. *vers. Monasterio de successión. ab intest.*, Navarr. Manual. *cap.17. nu.117.*, Sanchez *consil.lib.4. cap.1. dub.7.nu.6.*, Diana *tract.6. resol.15.ad fin.*, Layman *lib.3.tract.5.cap.2.n.3.*, Lessius *de iust. lib.2. cap.19. dub.1.num.7.*, Mantica *de coniecturis lib.6.tit.3.n. 9.*, & optimè docet Genuens. *pract. cap.660.n.3.*, Thorus *priuileg.226.*

25 Quod etiam locum vindicabit, si testamentum, de re Ecclesiastica, & pia caussa factum fuerit à Notario Apostolico; nam adhuc valere cum interventu aliorum duorum testium, refert in casu simili cit. Thor. *in 2.p. compend. vers. instrumentum confectum à Notario Apostolico, fol.288. 2.col.*, Rovit. *Prag.2. de contract.nu. 2.*, *Gait.de credit. c.3. tit.17.nu.45.*, ubi alios adducit *num.472.& 482. cum seqq.*, & novissimè cit. Joseph Mele *ad decis. 46.*, Gizzarell. *nu.6.*, & ratio esse poterit; nam cum potestas creandi Regios Notarios, & Tabelliones sit de jure civili, quod in ijs casibus, qui, & legata pia, & Ecclesiæ jurisdictionem concernunt, minimè attenditur; sed tantùm probatio, quæ, vel à jure naturali, vel Divino, vel canonico procedit, observatur; opere pretium Notarius Apostolicus, qui à Romano Summo Pontifice, tanquam persona publica, & fide digna, ubique adprobatur, præsertim in legatis pijs, & testamento canonico duorum testium vices ad instar Parochi, meritò supplebit.

26 Posset tamen hic objici: Quomodo duo testes Parochi supplebunt personam, validumque reddent testamētum canonicum, si in 2. *disput. cap.5.n.14.* fuit conclusum, quod Sacerdos, qui in locum Parochi infirmo ministraverit Sacramenta, & coram quo fuerit confectum testamētum canonicum, haud illud firmum

red-

reddere valet, ergo, subjunget aliquis, vel per æquipollens hæc probatio suppleri non potest; vel quicunque Sacerdos, etsi non Testatoris ordinarius Confessarius, cum semper duorum testium depositionibus æquipolleat, validum ejus præsentiâ reddat testamentum Canonicum. Quadere, vel unum falsum, vel alterum verum, procul dubio erit judicandum.

27 Sed respondetur, quod est magis credendum duobus testibus, qui sint integri, & omni exceptione majores, quam uni, ut innuimus supra, & licet probus Sacerdos, fictione juris, duobus æquipolleat testibus; Tamen re vera testimonium Sacerdotis erit semper unum, quia naturaliter unus est, etsi quoad probitatem non est, qui illum in genere unius testimonij valeat superare.

28 Confirmatur id ipsum; Nam Sacerdos, adhibitus loco Notarij, videtur adhibitus etiam loco testis per Text. in *l. domitius., ff. de testament.*, Bald. *cons.* 255. *vol.* 5., sic adhibitus talis Sacerdos in locum Parochi ad conficiendum testamentum, videtur adhibitus loco unius testis, non duorum testium; Unde in loco supracit. notavimus, quod hujusmodi Sacerdos testamentum Canonicum, coram ipso confectum, validum reddere nequeat; Et sic ad conciliandas diversas DD. sententias, vel naturaliter duo testes esse debent, qui loco Parochi accedunt, vel tunc unus sufficiet ad validandum testamentum Canonicum, si aut curam animæ Testatoris, aut illius scientiam ob frequentem Sacramẽtorum administrationem perfectè retineat.

Remanet itaque probatum, quod si loco Parochi duplex aliud, præter illos duos testes, ab Alex. III. requisitos, adhibeatur testimonium, nostræ Decretali erit satisfactum; & per consequens, cum per illorum duorum testium interventum Parochi præsentia per æquipollens adimpleta videatur, validum quidem erit testamentum Canonicum, coram quatuor testibus celebratum.

CAPVT II.

An Testes, qui, nulla præcedente citatione, & ordine Judicis, fides fecerunt, super quibus deindè examinantur, faciant probationem ad formam *Cap. cùm esses*?

SVMMARIVM.

1 *Fides haud attestationibus, sed testibus erit adhibenda.*

2 *Testibus, absque Superioris ordine, testimonium præbentibus, tanquã ultroneis, nulla est fides præstanda.*

3 *Testes, etiamsi primam attestationem, absque Judicis mandato factam, cum juramento posteà ratificaverunt, haud probare videntur, limitatur* num. 5.

4 *Fides, licèt Cardinalis manu sit firmata, per se minimè fidem facit.*

6 *Testes in mortis articulo per Notarium examinati, etiam absque Judicis ordine aliqualem probationem merentur.*

7 *Testes, primas attestationes, citatâ par-*

parte, & tantò fortiùs, quando illas fecerunt, absque Judicis ordine ratificare tenentur.

8 *Testes, ante repetitionem præmorientes, semiplenè probant, ac proindè in tali casu ad juramentum suppletorium deveniri posset.*

PIÆ dispositionis species, quæ huic nostro operi præbuit caussam, & Parochi, & aliorum attestationibus, nullo præcedente Judicis ordine, peractis, probabatur. Unde operę precium duximus hìc brevitèr investigare, an testes, qui spontè attestationes conscripserunt, in testamento ad formam *cap. cùm esses* condito, idonei reputentur?

1 Et quidem nullam esse attestationibus, sed testibus fidem præstandam, per Text.in *l. testium* 3. §. *idem Divus. ff. de testibus*, ibi: *Testiũ fides diligentèr examinanda est: ideòq; in persona eorum exploranda erunt, in primis conditio cuiusque, utrum qui decurio, an plebeius sit, & an honestæ, & inculpatæ vitæ; an verò notatus quis, & reprehensibilis, an locuples, vel egens sit,ut lucri caussa quid facilè admittat, vel an ei inimicus sit, adversus quem testimonium fert: vel amicus ei, pro quo testimonium dat, &c.*. Hocque
2 facili suademur ratione; cùm testes spontè ad testificandum venientes, & nullo accedente Judicis præcepto, tanquam ultronei minimè probant, cùm præsumantur spontè se offerre, ex quo affectatio oritur, etiam caussa inimicitiæ cum parte ex adverso, Alex. *cons.* 172. *nu.*25. *lib. 6.*, Cardin. Tuschus *pract. conclus. iur. concl.* 165. *vers. testes, vol.* 8., & Card. de Luca, suâ, quâ solet claritate, colligens requisita testium ad hoc ut isti validè examinati dicantur, ità nos docet in *tract. de iudicijs disc.*32.*n.*14., ibi: *Plura requiruntur, ut testes dici valeant formitèr examinati, ideoque plena fide digni. Primò scilicèt, ut examen fiat ex decreto Iudicis competentis, coram quo caussa pendet, & super articulis per ipsum Iudicem,citatâ parte admissis, &c.*

Nec refert hujus-modi testes deindè ordine Judicis, & cum jura-
3 mento ratificasse primam attestationem; nam juramentum depositionem ipsam præcedere debet, & non subsequi ex Text. *in cap. qui matrimonium accusare possunt*, ibique scribentes Cacheran., qui de communi testatur *decis.* 128.*n.*9., Boer. *dec.*1.*n.*38., Maria *vot.*138.*n.*12.*et* 13., Decian.*cons.* 51. *nu.*10.*vol.*2., Farin.*de testibus qu.*80. *num.*27.*& seqq.*, Bernard. Greven. ad Cameram Imperialem *lib.*1. *conclus.* 100. *consid.* 3. *nu.*7., Rota apud Farinac. post 1.*vol.consil.decis.*30.*n.*6., Barbosa *in collectan.ad d.cap.*2.*qui matrim. accus poss. n.* 2., Carolus Maranta Episcopus Iuvenacensis *par.*5. *resp.* 55. *n.* 13.: Quarè cum attendatur illa prima spontanea fides, cui juramentum fuit subsequutum, nil mirum si nullam probationem facere poterit, ut idem Maranta *num.* 9. probare videtur sequentibus verbis, ibi: *Prætereà referunt se ad ipsam fidem, unde nihil magis probant, quã ipsa fides privata, quæ nihil omninò probat, ut diximus,quamvis instrumentum esset, ad quod refert testis* Afflict.*decis.* 72.*n.*7., *quem sequuta fuit Rota apud Seraphin.decis.* 836. *num.*

num. 3., & apud Durandum *decis.* 309. *n.* 2. *par.* 2.

Hinc Doctores unanimitèr scribunt, quod testes, etsi citati, examinatique super fidibus, quas ante conscripserunt, probationem haud faciunt ex Clement. III. *in cap. à nobis* 2. *qui matrimon. accus. poss.*, *vel contr. illud testificar.*, ibiquè Abb. *n.* 3., & August. Barbos. *num.* 2., & ob rationem, quod supra adduximus, nempè, quia videntur spontè deponere, ut, ultrà DD., desuper allegatos, notat Rota in Senogallien. prædij 1581. coram Bubalo *decis.* 30. *n.* 6. *post* 1. *vol.* Consil. Farin., & apud san. mem. Gregor. XV. *decis.* 214. *n.* 2., & latè idem Episcopus Maranta *cit. par.* 5. *resp.* 78. *n.* 44. *&* 45., ubi
4 *n.* 46. subjungit: *quòd fides ipsæ simplices per se, fidem minimè faciunt, iuxt. Rotam apud* Gregor. XV. *d. decis.* 214. *n.* 2., & Beltram. *ibidem n.* 3., *quamvis fides esset Cardinalis firmata manu coram Notario cum iuramento, & testibus, Rota apud* Coccin. *decis.* 4. *n.* 3. *in materia præsertìm graui, Rota par.* 1. *in recent. decis.* 441. *n.* 6.. Quod tanquam notatu dignum, & cottidianum advertere non omittit Marcus Antonius Sabelli *in summ. diuers. tract.* §. *testes, num.* 92. *in fin.*, ubi concludit: *quod testes, qui antè examen fecerunt fides de eo, super quo examinantur, non probant, quia fides ipsæ per se non faciunt fidem, & dum examinantur, videntur omninò spòntè, & ultroneè deponere.*

5 Esset tamen hujusmodi fidei fides aliqualitèr adhibenda, si præcedente Superioris mandato, illa esset confecta, proùt supradictam regulam in fine aurei commentarij super *rit. M. C. Vic.* 78. *n.* 3. *& seqq.*, limitat, & restringit his-ce sequentibus verbis disertissimus Regens D. Carolus Petra Dux Vasti-Girardi, omni ævo memorandus, ibi: *Testem non citatum minimè probare, cùm præsumatur spontè se offerre, ex quo affectatio oritur, causa inimicitiæ cum parte ex adverso*, Alex. *cons.* 172. *nu.* 25. *lib.* 6., Cardin. Tuschus *pract. conclus. jur. conclus.* 165. *verbo testes, vol.* 8., *quamque spontaneitatis præsumptionem citatio prorsùs tollit, teste* Franscisc. Maria Prat. ad Muscatell. *par.* 5., *Glos. juramenta, vers. quatenus modo, & etiam memorat glos. citati, vers. Tractat Athleta, ut propterea testes, etsi citati, examinatiq; super fidibus, quas ante conscripserunt, non probant ex* Clem. 3. *in cap. à nobis* 2. *qui matrimon. accus. poss.*, *vel contr. illud testificari, quia nimirum videntur spontè deponere* Cacheran. *dec.* 128. *n.* 9., Boer. *decis.* 1. *n.* 38., Marta *voto* 138. *nu.* 12.. *& alii, quos coacervat* Episc. Maranta *contr. iur. par.* 5. *resp.* 55. *n.* 13. *&* 78. *num.* 45., *quem insequitur* Franciscus Maria Prato *resp. crimin.* 2. *n.* 104., *nosque restringimus, propterea si fides fuerint ordine Iudicis factæ*; & ità passìm in Tribunalibus nostri Regni Neapolitani practicari sole.

6 Limitatur hoc, quod dictum est, in casu, quo testes fuerint per Notariū examinati in mortis articulo per angustiam, vel brevitatem tēporis; nam in tali casu, etiamsi ordo Judicis haud præcesserit, faciunt aliqualem præsumptionem, ut tenet Trigon. *singul.* 13., & refert Reg. Jo: Franciscus Sanfelicius in *praxi iudiciar. sect.* 50. *num.* 9.

7 Præter-quam-quod supradicto defectui supponitur, & alterum immediatè accedere, dum datur in facto ipsosmet testes, qui spontè attestationes fecerunt, illas deindè, haud citata Parte ad videndum eorum juramenta, ratificasse; Undè, & primæ superadditur hæc altera nullitas, nam testium examen, ut validè fiat, præcedere debet partis citatio ad videndum illorum juramenta, alioquin minimè probat, ut ex *cap.2.de testibus* latè scribit Caputaqu. *decis.* 274. *per tot. par.*3., Rota *d.dec.*293. *num.* 6. *par.* 1. *in recent.*, *&* *num.* 11., Farin. post 2. *vol. cons. decis.* 296. *num.* 3., Puteus *decis.*252. *lib.* 1., *&* *decis.* 148. *lib.* 2., Cardin. Cavaler. *decis.* 376. *num.* 5. *&* 6., & apud san. mem. Gregor. XV. *decis.* 71. *num.* 3. *&* 6., *&* *decis.* 140. *num.* 1., & penès Cardin. Manticam *decis.* 9. *nu.* 2., Soccin. *in tract. de cit.art.*7.*n.*11., Verall.*decis.* 274. *nu.* 3. *par.* 3., Hieronymum Rocca Episcopũ Isclanũ *disp. iur. select. to.* 2.*cap.*139.*n.*11., & notat idem Episcopus Juvenacensis Carolus Maranta *cit.resp.*55.*nu.*15., ubi licèt citatio præcesserit ad videndum jurare testes, tamen quia videbatur, ut dicit ipse, nimis lata, & vaga, acerrimè substinet *n.*16., quod testes ipsi recepti fuere absque monitione, & citatione partis ad videndum jurare testes. Id quod expressum videtur etiam in *l. si quando*, & in *Auth. Si quis aliquid, C.de testibus*, ubi habetur, quod si omittatur citatio, testes haud probare, nisi opportunè repetiti essent, parte citata, *Capyc.decis.*35. *in fin.*, & sancitum reperitur etiam in Textu *l. qui per salutem, ff.de iure iurando*.

Quod est adeò verum, quod etiam si testes examinati fuerint mille, absque Partis citatione, non nocent, nec indicium aliquod faciunt Aretin. *consil.* 173. *col.* 2., Hieronym.Gabr. *consil.*178.*nu.*33.*lib.*1., Thom.Grammatic.*voto* 30.*num.*7..

8 Et si dicti testes præmoriantur antè repetitionem semiplenè probant, proùt notat Bart. in *l.admonendi, ff. de iur. iurand.*, & ibi etiam Ias. *col.* 23.*not.*75., ità quod per Textum in *l. si duo patroni, ff.de iur.iurand.*, in possessorio facerent quàle quale præjudicium; ac proindè ut benè advertit Hyppol. *singul.* 779. pars altera, cui incumbit, probationem esse plenam, posset devenire ad juramentum suppletorium in defectum plenæ probationis, qui author in *singul.* 435. ostendit, quod si possent repeti, quia viverent, & haud sunt repetiti, tunc probationem minimè facerent.

Hinc ex dictis colligitur, quod Testes in nostra specie examinatos, quia, non solum spontè, & absque Judicis ordine fides condidere, verùm etiam, quia illas ratificavere, Parte haud citata, ad videndum eorum juramenta, minimè probare.

CAPVT III.

An Testes à *cap. cùm esses* requisiti, contestes esse debeant?

SVMMARIVM.

1 *Testes, qui in testamento Canonico requiruntur contestes esse debent, & probatur etiam* num.4.& 12.

2 *Præ-*

2 *Præsentia testium, & Parochi esse debet personalis, intellectiva, & operativa, & cum ipsa requiritur contestualitas respectu eiusdem loci, temporis, & actus.*

3 *Testes singulares, ubi plures à Iure requiruntur, minimè probant.*

5 *Semiplena probatio numquam trãsit in plenam ratione gravitatis personæ*, num. 7. & 8.

6 *Testes singulares de Iure divino, nec etiam admittuntur.*

9 *Testes singulares, etiam si sint mille, ex ipsorum numero plena probatio minimè colligitur*, & n. 10.

11 *Alexander III. numerum septenarium ad duos reduxit.*

13 *Nimia contestualitas in testibus solet esse præjudicialis.*

14 *Singularitas testium, multis in casibus, facere potest, ut Iudex ad sententiam devenire possit.*

1 SI verba nostri *cap. cùm esses* intueri velimus, nulli dubium est, quod illi duo, tres-ve testes, qui in testamento canonico, unà cum Paroco intervenire debeant, opus est, ut inter se sint omninò contestes, aliàs nullam fidem facere videntur; Enim-verò in dicta Decretali Summus Pontifex Alexander III. duos, vel tres expostulat idoneos testes ex illo oraculo Divino: *In ore scilicet duorum, vel trium stat omne verbum*. Si ergò illi duo, vel tres testes, à quorum ore omne penderet verbum, non essent inter se contestes, ità ut alter, & secum alterum adfuisse testatur, singulares omninò remanerent, & sic regula illa subintraret: *Dictum unius, dictum nullius*, cum in jure, testium contestualitas ad concludendã probationem penitùs desideretur.

2 Et quidem disponit nostra Decretalis, quod firma sint illa *testamenta, quæ Parochiani coram Presbytero suo, & tribus, vel duabus aliis personis idoneis in extrema fecerint voluntate*. Undè clarè dignoscitur, quod, nedum præsentia Parochi exposcitur, sed simul, ac illa aliorum testium, qui eodem tempore Testatoris dispositionem audiant, cum non secus, ac Parochi præsentia personalis intellectiva, & operativa exposcitur, per dictionem illam: *coram*, ut exponitur in Text. *l. idem proferre*, §. *coram*, *ff. de recept. arbit.*, *l. si quis mihi bona*, §. *coram Titio*, *juncta gloss. ff. de acquir. hæred.*, *cap. 1. in primis*, *ubi gloss. ver. ipso præsente*, *quæst. 7.*, cum alijs adductis per Barbos. *in tract. var. hac dict. 71*. Ita quoque requiritur presentia duorum, vel trium aliorum testium, cum Parochus, & dicti testes conjungantur per particulam, *Et*, quæ intelligitur simul, & sensum compositum, æqualitatemque terminorum importet, ut videre est penès citatũ Barbos. in d. dictione, *Et*, 110.

Ex quo fit, quod eodemmet tempore, & modo, Parochus, & testes, non autem una vice primus, & altera secundi interesse debent; Non enim dicitur actus contestualiter fieri, si modo cum uno, modo cum alio disponens loquatur, sicuti ratione loci non intelligitur actus contestualiter fieri, si cæptus in uno loco, in altero terminetur, etiam si eâdem domu, in diversis tamen habitationibus hoc eveniret, ut post Ægid. Bellam. *cons. 1 in princip.*, docet Eminentissimus Cardinalis Tu-

ſchus in *pract. concluſ.* 972. *tom.*2. *lit. C.*

Hinc regula communis ab omnibus indifferenter recepta eſt, quod teſtes ſingulares plenè non probent, eâ quidem ratione, quia teſtes
3 ſingulares ſunt ſoli, nec unius alterius adjuvat dictum, & proindè remanet dubium, cum ſit ſecundum menſuram fidei humanæ, quæ fallibilis eſt, & ideò poteſt eſſe, & non eſſe, unde habet locum ſuſpicio doli. Quando autem plures ſunt conteſtes, tunc quia dictum unius firmat dictum alterius, excluditur illa dubietas, quæ, ſtante fallibilitate fidei humanæ, ex ſingularitate teſtificationis oritur.

Regula tamen iſthæc, etſi aliquas ſoleat recipere limitationes, quas recenſet Farinac. *quæſ.* 64. *de teſtib. in pract.crimin. num.* 112. *& ſeqq.*, tamen illæ locum vindicabunt in ijs caſibus, ubi a jure plures non requiruntur teſtes, quemadmodum ex *cap. licèt cauſam*, ibi: *Et quidem alii ſint in ſui dicto ſingulares, extra de probat.*, ubi etiam gloſs. *verb. ſingulares*, quæ affert etiam *cap. Bonæ* 1. §. *contra verò de elect.*, *& cap. cum dilectus eodem tit.*. Præterea ex *cap. cum Eccleſia Sutrina* §. *nos igitur de cauſ. propr.*, *& ca. nihilominùs* 3. *qu.*9., Aret. *extra de teſtibus, n.*15., *cap licèt ex quadam*, Hoſtienſ. *nu.*7., Felin. poſt *num.*2. *verſ. Et eſt regulariter notandum*, Butrius *d. cap. licèt cauſſam, nu.*38. *verſ. nota, quod ſingularitas*, Bero. *nu.*38. *init. extra de probat*, Bald. *l. ob carmen*, §. *fin. nu.*2. *ver. ſed Riccar ff. de teſtam.*, Jaſon. *l. admonendi, n.*257. *ff.* de jure *jurando*, Lanfran. *de teſtibus num.* 26., Marſil. *ſing.*114. *init.*, Boſſ. *tit. de oppoſit. contra nu.*39., Gomez *de delicto tit. de probationibus delict. n.* 10. *circa fin.*, Roland. *conſ.* 95. *n.*18. *lib.* 4., Foller. *in pract. crimin. verbo item quod commiſit falſitatem, num.* 25., Hippol. Rimin. *conſ.* 7. *n.*20. *&* 24. *lib.* 1., Gabr. *tit. de teſtib. lib.* 1. *concluſ.* 2. *n.* 1., qui plures citat, Miſing. *obſer.*76. *centur.*3. *init.*, Royas *tract. de Hæret. par.*2. *aſſert.*6. *num.* 120. *ver notiſſima eſt*, Bertaz. *conſ.* 92. *num* 8., *& conſ.* 149. *nu.* 11., *& conſ.* 358. *nu.* 1., Viv. *in com opinion. ver. teſtes ſingulares non faciunt fidem init.*, & alij plures.

Quare, cum noſtra Decretalis, ut ſupra innuimus, duos ultra Parochum expoſtulet teſtes, ſequitur neceſſariò, quod ſi ſingulares erunt, nullam fidem habebunt.

Non erit tamen prætereundum, quod licèt abſolutum ſit, teſtes ſingulares in eorum ſingularitate manentes, nunquam plenè probare; Ni-
4 hilominùs, ſi aliquando probationem faciant, ideò hoc eveniet, quia circa illud, quod probant, conteſtes fiant, & ratio eſſe poterit, quia teſtes quamdiù ſingulares exiſtunt, viget ſemper ratio, ob quam teſtes ſingulares probationem minimè faciunt, quia ſcilicèt in quocumque caſu ſemper ſoli, diſcordes, & varij inveniuntur, nec unius dictum alterius diſpoſitionem confirmat; Unde poteſt eſſe, vel non eſſe, cum veritas aliundè non certificetur.

Hoc ipſum ſequenti ratione confirmari poterit, nam, quando affirmatio eſt cauſſa affirmationis, negatio quoque erit cauſſa negationis. Igitur cum teſtes eſſe conteſtes ſit cauſſa, cur ipſi plenè probent, ſequitur, quod non eſſe conteſtes ſit cauſ-

ſa,

sa cur ipsis plena non adhibeatur fides. Præter-quam-quod cum sententia Judicis debeat esse secundum mensuram probationis, & semper certa sit, non potest fundari in probatione incerta, quæ à testium singularitate procedit; alioquin non esset secundum probationis mensuram, & consequentèr mala dijudicaretur. Hinc cum in nullo casu, ut suprà satis probavimus, testes singulares certam faciant probationem, sequitur, quod in nullo casu pro ferenda sententia sufficient.

Verum-enim-verò ille testis singularis si utique qualificatus esset, & probæ vitæ, semiplenam dumtaxat facit probationem graviorem, plusquam alij.

Quæ quidem semiplena probatio à testium singularitate procedens, pondus, & excrescentiam minimè accipiat ab ipsorum testium, vel mul-
5 titudine, vel integritate, ità ut illa singularitas à qualitate personæ, testiumque numero suppleatur, cum testes singulares nunquam plenam faciant probationem, quantumvis insignes, & qualificati existant, nisi aliter in jure, ratione gradus, quem persona teneat, uti Parochus à nostra Decretali ostenditur, cautum reperiatur, & ità docent Crot. *de testibus par. 7. nu. 326. ver. sed credo illam*, Bero. *in cap. licèt caussam, nu. 43. vers. istud tamen dictum de probat.*. Et quamvis Petra pro opposita sententia citetur, videtur tamen hujus esse sententiæ, *num.* 198. *cit. rubr. singulares testes, an, & quando, &c.*, Farinac. *in pract. crim. qu. 64. de testibus, num.* 305., qui hanc sententiam veriorem dicit. Quam opinionem extendunt etiam ad eũ, qui de proprio facto testificatur Cynus in *l. si quis Decurio, C. de fal.*, Jason *l. 2. §. si absens, & l. neque is de acquirenda hæred.*, Alex. ijsdem locis, & *cons.* 192. *lib.* 6., Sylvan. *cons.* 17. *lib.* 1., Ruinus *cons.* 19., & *consil.* 65. *lib.* 5., Curtius sen. *tract. de testibus conclus. ultima*, Simanca *de hæret. tit. 64. n. 35.*, & ex Theologicis absolutè hanc sententiam docent D.Thom. *lect. 3. in cap. 10. ad Hebr.*, & *lect. 2. in cap. 8. Io:*, & 22. *quæst.* 80. *art. 2. ad 2.*, ubi Cajet. Soto 5. *de just. & jure qu. 7. artic. 2.*, Suarez *to. 4. de Relig. lib. 10. cap. 12. n. 33.*, & alij.

Hujus-ce nostræ expositæ conclusionis ratio emanat ab eodem fonte divino, è quo illa, quæ ab Alexandro III. affertur, procedit, &
6 effluit; Testes enim singulares, quantumvis sint personæ qualificatæ, nisi fiant contestes, non excedunt vim unius testis, quia semper sunt singuli pro singulis articulis; unus autem testis, quicumque sit, nunquam sufficit, cum in lege Divina prohibitum sit, sententiam ferri ex testimonio unius, juxtà illud Deut. *cap.* 17.: *In ore duorum, vel trium testium peribit, qui interficietur; nemo occidatur, uno contra se dicente testimonium*; & intrà *cap.* 19.: *Non stabit testis unus contra aliquem, quicquid illud peccati, & facinoris fuerit*, & *nu.* 35.: *Ad unius testimonium nullus condemnabitur*; & Matthæi 18.: *Adhibe tecum unum, vel duos testes: ut in ore duorum, vel triũ testiũ stat omne verbum*, quod similitèr habetur 1. *Corinth.* 13.; Adeoq; neq; Imperator, neque Pontifex facere possunt, quod unius dicto credatur, Roman. *sing.* 715., Franciscus Gallus

lus *de fructibus disp.*8. *n.*43., & alibi proprijs in locis fusè exharavimus.

Quinimò ideò ad convincendum requiruntur plures contestes, nec uni habetur plena fides, quia unus,
7 aut proprijs passionibus, aut aliquo alio modo perverti potest; & quia debet testimonium unius integro altero testimonio certificari. Sed hæc ratio, etiam militat in singulis testibus, cuiuscumq; sint qualitatis; nam adhuc personæ spectatæ integritatis subijciuntur proprijs passionibus, deceptionibus, alijsq; hujus-modi, quæ sub specie recti veritatem effingẽtes falsam possunt causare testificationem.

Nec earum dictũ alio integro testimonio confirmaretur, siquidem qualificatio personæ nõ affert secum novũ testimonium, sed tãtùm ipsum qualificat; cum, etsi negari non possit, quin personæ qualificatio majorem vim testificationi adjungat, adhuc tamen erit verum, quod illam depositionem in sua singularitate relinquit, & ideo, licèt illam intra sphęram semiplenæ probationis adaugeat, facere tamen minimè poterit, quod illa semiplena probatio ex illa qualitate plena efficiatur.

Hæc nostra conclusio confirmatur alia ratione. Quia qualificatio personæ auget tantùm intensivè testificationem: ità tamen, ut relinquat in suo esse eam intra ipsam perficiendo. Igitur manet illa testificatio singularis, nec egredie-
8 tur limites semiprobationis, sed tantùm perficitur in ratione semiprobationis, & ideò nunquam potest suppleri pro alio distincto testimonio.

Insupèr, etiam si concurrant plures testes singulares valdè qualificati, quia tamen sibi invicem nõ communicant qualificationem, nec in dicto conveniunt, ideò unius testificatio, non alterius depositionem, sed tãtùm propriam elevare valebit.

Ergo sicuti, exclusâ qualificatione, hujusmodi testes plenam non facerent fidem, ità neque facient, eâ positâ, quia qualificatio non infert contestationem, nec aliud æquivalens, quia licet reddat singulare testimonium majoris ponderis, nunquam tamen pervenit ad præponderãdum alterius testimonium, quia in tantum alterius testimonium non confirmat, in quantum non communicat in internis sensibus, & passionibus testificantis; qualificatio autem personæ ipsius testimonium à tali communicatione non extrahit.

Suppositâ igitur, ut nobis exploratum videtur extra dubietatis limites, præfatâ conclusione, quâ satis probatum est, qualitatem testis singularis semiplenam probationem haud excedere, tempus nunc propriè erit, ut ad alteram excitatam controversiam gradum faciamus, ostendentes scilicèt, quod sicuti qualitas testium probationis plenitudi-
9 nem non attingit, ità innumerabilium testium copia, ipsorumq; maximus numerus sine fræno, ac absq; ulla limitatione receptus, si omnes sigillatim singulares existant, plenam probationem minimè constituunt, quemadmodum hanc sententiam specialitèr tuetur Baldus in *l. jus jurandi* 12. 4. *ver. deindè nota, C. de testibus*, Jason *in l. admonendi, ff. de jure jurãdo, n.*256., Caccialup. *ibidem num.* 84., Felin. *in cap. licet ex quadam, num.* 2. *ver. Vnde tantum*

tum probant, extra de testib., Decius in cap. licet caussam, num. 61. de probat., Albertin. cap. 1. quæst. 16. post num. 46. de Hæreticis in 6., Alex. lib. 4. consil. 21. num. 2., Rolan. cons. 33. num. 18. lib. 2., Bursat. lib. 3. consil. 321. num. 32., Gabr. tit. de testibus lib. 1. conclus. 2. num. 2., Gomez tom. 3. variarum resol. de delict. tit. de prob. delict. num. 10. circa finem, Minsiger. centur. 3. observ. 76. ver. Quinimò etiam, Corrad. in pract. §. 2. de officio Præt. in caus. civil. tit. de testibus sect. Dicta testium assum. rubr. de sing. testib. post num. 23., Rojas tract. de Hæret. par. 2. assert. 6. nu. 120. vers. ob id meritò, Simanca de Cathol. instit. tit. 64. num. 63., Monticel. in repetit. test. rubr. singulares testes, an &c., qui alios quoque authores affert, Farinac. in pract. crim. quæst. 64. de testibus num. 34., qui similiter alios citat, & decis. 64. crimin. num. 4., Armil. verbo testis, nu. 5., Cajet. 2. 2. quæst. 70. art. 2. ad 2., Pegna 3. par. direct. com. 121. ver. his fortassis, Clar. qu. 21. ver. unus testis, & quæst. 52. ver. Dixi etiam, Graffius decis. 97. num. 5., & decis. 171. num. 6., Abbas cap. super eo de testibus, Rodriquez in pract. crimin. tit. 11. cap. 11. num. 54.

Hæc plurimum DD. opinio probatur, quia in quovis magno numero testium singularium, nisi fiant contestes, nullus confirmat, aut adjuvat testificationem alterius, quia dictum unius, non pertinet ad dictum alterius, neque cum ipso connectitur; ergo eodem pacto res se habet, ac si unus tantùm testificaretur, quia re vera unus tantùm de singulis articulis testificatur, unus autem non facit plenam probationem.

Nec valet dicere, quod concurrente multitudine testium singularium simul cum qualificatione eorundem, & integritate convinci Judicem ad assentiendum testificatis,
10 quia est moraliter impossibile, quod tot testes falsi sint, præsertim si sint personæ qualificatæ, & magnæ integritatis; Nam huius-modi obiectioni facilè respondetur, quod licet Judex supponat omnes illos testes verum deponere, non tamen assentiri valet, quod faciant plenam probationem, quia adhuc singulares sunt, nec unus in testificando alterius dictum respicere videtur, sed aliquid diversum deponit.

Undè integritas, & qualificatio dumtaxat cujuslibet dictum, non autem alterius depositionem confirmat. Et quivis numerus testium per accidens se habet ad cujuslibet alterius dictum. Solum potest Judex utendo cujuslibet depositione, tanquam ratione dicti, colligere aliquid in genere fundatum in illis testificationibus, ut malam famam, aut pravos mores, aut aliquid aliud ad sui instructionem excerpat.

Quod est adeò verum, quod quãvis Judex nequeat ad sententiam devenire circa illud, quod ex plurium singulariũ testium depositione colligitur, cum non sit id, super quo testes deponunt, ità ut utantur singularibus actibus, tanquam ratione eorum dicti, sed singuli de singulis actibus testificentur, undè aliquid non remanet contestificatum, atque adeò nec aptum, ut sit argumentum sententiæ; poterit tamen Judex testes repetere, & facere, quod super illo, quod ex singularibus actibus colligitur, deponant; & sic illud, quod

ex

ex eisdem testibus indiciatum remanet, validè supplebit.

Præterea Summus Pontifex Ale-
11 xander III., hac suâ Decretali, nil aliud facere quæsivit, quam numerum septenarium, ad duos tantum cum Parocho reducere testes, non autem eius mens fuit, quod hi duo testes, à Divino oraculo requisiti, non contestes, sed singulares esse potuissent, quia tantum probarent illi duo testes singulares, quantum unus, Bald. *in l. servos, C. de testibus*, Panorm. *cons. 42. vol. 1.*, Boer. *decis. 342.*

12 Prædicta contestualitas adeò est necessaria inter Parochum, cæterosque testes, quod si illa deficiat, nullam fidem merentur, cum pia dispositio minimè valeat, nisi Parochus, & testes ad formam *cap. cùm esses* unanimiter contestes deponant de toto tenore testamenti, & de omnibus, quæ in eodem testamento continentur, Honded. *cons. 26. nu. 7. 9. & seqq. vol. 3.*, Rota *recent. par. 6. decis. 126. nu. 3. & seqq.*, *& par. 9. decis. 212. n. 2. & 11.*; & quod unanimiter contestes esse debeant in toto testamenti tenore, & de omnibus, quæ in eodem testamento continentur, noviter scripsit Franciscus de Angel. *lib. 11. de confess. qu. 76. num. 11.*, ubi, ultra allegatas, plures alias adducit Rotæ decisiones.

Enim-verò ubi, vel nulla, vel privata adest scriptura, dispositio ad formã hujus *cap. cùm esses* tota pendet à depositione Parochi, & aliorũ testium, qui de integro testamenti tenore ab ipsis æqualiter audito, testentur, ità ut si in uno unius depositio deficiat, tota dispositio corruat, Bald. in *l. cum antiquitas, num. 5. C. de testam.*, Brun. *cons. 14. nu. 2.*, & post Vrsill. ad Affl. &., Ludov., Bellon., Surd., & alios respondit Rota coram bon. mem. Coccino *in recent. par. 5. to. 2. decis. 588. n. 16. vers. quando agitur de testamento nuncupativo, redigendo in scriptis, &c., & coram bon. mem.* Ubald. sen. *in caussa Faventina testamenti 15. Maij 1620. §. ult. vers., & tamen quando tractatur de probando per testes testamentum, testes debent deponere de toto tenore testamenti*, & latè Paul. Rubeus in *cap. 38. resolut. practic. num. 113.* Igitur si testes eodem tempore, & modo, & tanquam contestes totam dispositionem æqualiter non deponerent, quomodo de integro testamenti tenore validè deponere concludendum esset, & sic extremam defuncti voluntatem rectè probarent?

13 At prætereundum mihi non videtur, quod interdum nimia contestualitas solet esse præjudicialis, & testibus diminuere fidem, cum suspecti potiùs reputentur illi, qui per eumdem præmeditatum sermonem deponere videntur, ut, post innumeras Rotæ decisiones, advertit Eminentissimus Card. de Luca *de jud. disc. 32. nu. 55.*, & passim id ipsum apud DD. occurrit.

14 Numerantur tamen nonnulli casus, in quibus Judex, vel ex privata scientia, quam multoties sequi poterit, vel ex singularitate diversificativa, aut adminiculativa, non autem obstativa, vel ex aliquo alio motivo, quod in actis adpareat, vel ex justa alia caussa, secundum testes singulares sententiam ferre valebit; quod cum à nostri instituto alienum videatur, penès DD., qui hujus-modi per-

pertractant materiam, Lectorem remittimus; Sat enim nobis est, quantum ad nostri *cap. cùm esses* pertinet, tractatum pro viribus nostri ingenioli hactenùs absolvisse.

CAPVT IV.

An Testes à Jure Canonico in *cap. cùm esses* requisiti rogati esse debeant.

SVMMARIVM.

1 Testes, *si verba* cap. cùm esses *intueri velimus, in testamento Canonico rogati esse debeat*, & n. 3. 5. & 7.

2 *Rogitus testium in testamento Canonico minimè requiritur*, num. 9. & num. 11. *decisio S. R. Consilij adducitur*.

4 *Periculum ubi maius est, ibi, & majores sunt diligentiæ adhibendæ.*

6 *Rogitus testium cur in testamentis requiratur?*

8 *Testes, pro defuncti voluntatis justificatione, in testamento Canonico, exposcuntur.*

10 *Rogitus testium in testamento inter liberos condito haud requiritur, sic nec etiam in testamento Canonico.*

12 *Rogitus in solemnem, & virtualem dividitur.*

13 *Rogitus virtualis in testamento Canonico sufficit.*

1 CAussam dubitandi nobis præbent illa verba, quæ in eodem *capitulo cùm esses* expreßè leguntur, ibi: *Tribus, vel duabus alijs personis idoneis*, quæ indicare videntur, quod testes ad hunc actum cõficiendum specialiter vocari, & rogari debent, cum testes ultronei, uti fusè in *cap. 2. præsentis disputat.* exaravimus, idonei dici minimè possint, adeo quod si reperiantur casu, vel alia ex caussa, illa dispositio, etsi coram duobus testibus sit emanata, tamen effectum suum minimè sortiretur, executioniq; demandari nõ potest ad Text. *in Auth. rogati, C. de testibus*, & *l. hæredes palam cum similibus ff de testibus.*

2 Alij verò putarunt rogitum testium in testamento facto ad pias caussas minimè requiri, cum testium rogitus sit mera solemnitas, quæ nõ à Jure Canonico, sed dumtaxat à Jure Civili requiratur, per Text. *in l. hac consultissima, C. de testam.*, & *cit. l. hæredes palam, §. in testam., ff. de testibus.*

3 At insequentes primam opinionem, eam firmare credunt sequenti ratione; nam ultimæ testantium dispositiones multis possunt subijci fraudibus, cum maximus sit circumventionis timor in ultimis voluntatibus ordinandis, adeoque ubi
4 majus est periculum, ibi, & majores sunt adhibendæ diligentiæ, ut benè considerat Farinac. *in tract. de testib. quæst. 62. limit. 7. nu. 136. vers. maximus subest falsitatis, & fraudis timor*: Quare non fortuito, sed
5 consultò adhibendi sunt testes, ad illumque actum specialiter rogandi secundum Clar. *in §. testamentum, quæst. 50. num. 1.*, aliter fraudibus, & circumventionibus adaperiretur via, ultimæque morientium tabulæ mille ferè involverẽtur machinis, ex

Text. *in l. Divus ff. de testam. milit.*, *& Instit. Civil. lib. 2. §. planè, eod.*
6 *tit.*, ubi testium rogitus ideo requiritur, ut certè constare possit verba, per testatorem prolata, fuisse animo deliberato, & non perfunctoriè, aut blandiendo enunciata.

7 Hinc cõmunis est Legistarũ, & Canonistarũ opinio, quod testes in testaméto ad pias caussas debeant esse rogati, uti ex pluribus DD. testatur Crass. *de successionibus*, §. *testamentum, quæst.* 18. *num.* 1.. Quam affirmativam sentẽtiam sequitur adhuc Eminentissimus Cardinalis de Luca *par.* 1. *de testam. disc.* 25. *num.* 4., *&* 5., ubi, postquam pluries inculcaverit, quod nostrum *cap. cùm esses* testes omninò integros desiderat, sub *n.* 7. subjungit: *quod testes in testamento condito iuxtà formam juris Canonici debent esse rogati, juxtà Text. in Auth. rogati, C. de testibus, secundum magis communem, & receptam opinionem, ut cæteris relatio habetur apud cit.* Farin. *de testib. quæst.* 62. *num.* 134., *& seqq.*, Gratian. *discept. forens. cap.* 93. *num.* 1., Fagnan. *in eod. cap. num.* 17., Rota *decis.* 2. *num.* 21. *& seqq. post* Gilian. *ad statut.*

8 Amplexantes verò negativam; eam principaliter tuentur, quia testes non necessariò requiruntur ad solemnitatem, & validitatem piæ dispositionis: sed tantùm prò justificatione, atq; probatione voluntatis testatoris, Felin. *in cap. cum nobis, num.* 11. *de præscript. Rota Rom. penès Cantuc. decis.* 734. *num.* 6. *vers. illi duo testes non requiruntur pro substantia testamenti, sed ad illius probationem, par.* 1. *divers.*, & *l. jubemus, C. de testam.*, & alij, quos citat, & sequitur allegatus Rubeus in *principio cap.* 21. *pract. resolut.*, ubi
9 quod testes non debeant esse rogati acriter, & latissimè defendit. Pro rationum confirmatione, quas adducit citatus Author, Lectorem remittimus ad Episcopum Marantam *par.* 1. *resp.* 17. *num.* 14., ubi multos pro hac veritate Doctores congerit, & nos innuimus in *cap.* 1. *secundæ disputationis num.* 52. *in medio*.

10 Adjungunt pariter, quod testamenta condita inter liberos hujusmodi rogitum non expostulant, quemadmodum post Bart., Alex., Grat., Covaruv., Menoch., & Cephal., concludit Mascardus *de probat. conclus.* 1352. *num.* 53., Anton. de Amato *var. resolut. par.* 2. *resolut.* 90. *num* 5., Cancer. *variar. resolut. cap.* 4. *tit. de testam. nu.* 4. *vers. testamentum inter liberos valet cum tribus, aut duobus testibus*, & adducitur decisio Rotæ Roman. penès Put. *decis.* 321. *num.* 1. *vers. quia tamen eramus in testamento inter liberos esset validum &c.*, & alij DD. quos citat, & sequitur laudatus Paulus Rubeus *in cit. c.* 21. *res. practic.*; Unde si prædicta vera sunt de testamento inter liberos condito, multo magis locum vindicabunt in testaméto ad pias caussas confecto, cum illud nõ minus, quam testamentum inter liberos iuxtà *cap. cùm esses* à vinculis juris positivi sit exemptũ, cum æquum sit huic testamento eadem privilegia, quibus gaudet illud inter liberos, fore communicanda, ut ratiocinatur Marta *de success. legali qu.* 8. *art.* 1. *num.* 3.

11 His tandem majus pondus addere videtur decisio S.R.C. Neapolitani, quam adducit Nicolaus Antonius

nius Gizzarellus *decis.* 45., ubi ad relationem Consiliarij de Ponte per eundem Supremum Magistratum refert fuisse decisum, non esse rogitũ necessarium in testamentis ad pias caussas conditis, & sic, non obstantibus contrarijs opinionibus, hanc censuit veriorem, & nedum Civilistarum, & Canonistarum frequentiori numero esse munitam; sed lege Divina, & Canonica, ac generali totius Ecclesiæ consuetudine esse adprobatam, & quod contraria, quæ legi tantum humanæ adhæret, sit nimis perniciosa, & in subtilitate consistens.

12 Poterit attamen utraque opinio distinctionis fœdere ad concordiam reduci; Unde nobis per mediam incedentibus viam, & nec ad dexteram, nec ad sinistram inclinantibus, tertiam, & quidem de mente supracitati Cardinalis de Luca, fas sit adaperire sentẽtiam, quæ magis rationi, quam Doctorum numero sit innixa.

Rogitus ergo, vel potest esse explicitus, & solemnis, vel implicitus, & virtualis. Solemnis, & explicitus ille dicitur, qui fit, quando testes studiosè quæruntur, ac data opera convocantur, ut actui, per testatorem iam deliberato, & per Notarium in scriptis redigendo, intersint, & postmodum illum attestentur, & probent. Rogitus verò implicitus, & virtualis, est, quando testes, licet non fuerint vocati; sed coram Testatore fortuito reperiuntur, tamen ita Testator coram illis animo deliberato testandi verba protulerit, quod non jocosè, nec perfunctoriè, vel blandiendo dixisse videatur; non secus, ac ibi rogati accessissent: Quarè ubi adest

13 circumstantia deliberatæ voluntatis, ad actum testandi redactæ, ac absit quælibet falsitatis suspicio, dicitur adesse rogitus, saltem implicitus, ac virtualis, satis superque sufficiens ad validitatem testamenti ad formam *cap. cùm esses* conditi, proùt colligitur ab eodem Eminentissimo Card. de Luca *lib.* 9. *par.* 1. *de testam. discurs.* 25. *num.* 8., cui addi potest Gratian. *discept. forens. cap.* 93. *num.* 1., *& seqq.*, Bossius *tom.* 3. *moral. tit.* 13. §. 5. *num.* 55., Card. Cerr. *decis.* 89., Episc. Rocca *to.* 1. *disput. jur. select. cap.* 40. *n.* 26.

Unde clarè dignoscitur ab illis, quibus non est cura de verbis, sed factis, non de frondibus, sed fructibus arborum, quod illa studiosa perquisitio, & rogatio testium videtur tantùm remissa, non autem illa realis publicatio mentis, quâ Testator deliberatè coram testibus, ibidem adstantibus, talique intentus actui, suam adaperit voluntatem, & sic videtur, & verbis *cap. cùm esses*, & utroque *DD.* opinioni, iam satisfactum.

CAPUT V.

An testamẽtum ad formam *cap. cùm esses* confectum, eodem modo revocetur, quò fuit antea conditum?

SVMMARIVM.

1 *Ecclesia Romana Justitiæ Mater, ac æquitatis cultrix nominatur.*

2 *Revocatio testamenti Canonici eodem modo, quò fuit conditum,*

 pro-

probatur, & num. 16.

3 *Regula: Quod quisque Iuris in aliū statuit, ipso Iure uti debet, ab Ecclesia peculiariter erit obseruāda.*

4 *Res solvuntur eo modo, quo fuerunt ligatæ.*

5 *Ecclesia, vel caussa pia, quæ utitur jure naturali, in testamentis Canonicis conficiendis, etiam contra se, scilicèt in ademptione, uti deberet*, n. 7.

6 *Testamentum juxta alicujus loci statutum conditum, adimitur.*

8 *Testamentum haud dicitur revocatum, nisi Testator se ab intestato velle decedere exprimat, quantumvis illud coram legitimo numero testium revocaverit.*

9 *Testamentum Canonicum poterit revocari, etiam si Testator haud expressisset se ab intestato velle decedere.*

10 *Deus interna respicit, & considerat.*

11 Capituli, cùm esses *probationes, etiam quoad revocationem sunt observandæ. Duæ adducuntur responsiones.*

12 *Testamentum juxtà* cap. cùm esses *conditum primò revocatur, si Testator se ab intestato velle decedere asserat, & notantur solemnitates requisitæ.*

13 *Testamentum Canonicum revocatur instituendo personam propbanam; ac proindè solemnitates* l. hac consultissima *exposcuntur*, n. 14. *probatur.*

15 *Testamentum Canonicum per secundum minus solemniter conditum, revocatur.*

17 *In revocatione testamenti Canonici maximam esse diligentiam adhibendam, ostenditur.*



1 ROmanam Ecclesiam Matrem esse Justitiæ, æquitatisque cultricem nemo est, qui absque temeritatis nota huic veritati inficias ire poterit, ut ægregiè scripsit Obertus de Orto *in* §. *sed diversam de alienat. feud.*, ubi aduertit, quod Ecclesia est cultrix Justitiæ; ac proindè non patitur contra Justitiam aliquid fieri in se, vel in alterum;

2 Unde fit, quod si, ex dictis usque hactenus, dispositiones, quæ in statu Ecclesiæ, vel in alterius Principis ditione coram Presbytero, & duobus testibus fiunt, favore piæ caussæ substinentur, justum, & æquum erit, quod ejusdem testamenti revocatio Parochi, & duorum testium interuentu etiam probetur.

3 Hæc opinio suadetur primo à jure naturæ dictante, nè facias alteri, quod tibi non vis. Hinc illa procedit regula, quod quisque juris in alium statuit, ipso jure uti debet, quæ regula ab Aristotele, alijsque Philosophis ita justa censetur, quod dicitur lex Radamontis, quæ maximam continet æquitatem, & ab Ecclesia specialitèr esse observandam statuit Textus in *cap. cum omnes de constit.*, & *l.* 1. *ff. quodquisque Iuris &c.*, uti discurrit Cravett. *cons.* 802. *à num.* 13. *vers quod cum ita sit, quod sibi præstari Ecclesia vult, hoc idem ab ea alijs revocari non convenit*, Natta *cons.* 442. *à num.* 5. Nec esset æquitati consonum, ut Ecclesia illud statutum, quod recipit pro se, contra se haud reciperet, *l. cum eo ibiq; gloss. ff. de pact.*, & *l. si duo*, §. *si quis*, & §. *sequ. ff. de iur.*, *l. si fundum, ff. mandati*, cum non sit audiendus ille, qui petit id, cujus con-

contrarium non esset petiturus in casu contrario, Text. *in l. si & rem, & pretium*, *ff. de petit. hæred.*, *l. de fideicommisso*, & *l. si etiam puellæ*, *C. de transact.*, *l. si ea lege*, *C. de usur.*, *l. lata*, *C. de rescind. vendit.*, *l. penult. C. de solut.*, *cap. 1.*, *& cap. qualiter de pactis*, Tiraquellus *de retract. lignag. §. 1. glos. 13. n. 6.*

4 Id quoque altero videtur firmari naturæ principio, nil enim tam naturale est (ait Ulpianus ad Sabinum in *l. 36. nil tam naturale*, *ff. de regulis iuris*), quam res eo modo solvere, quo sunt ligatæ; 5 Unde si Ecclesia, aliusque locus pius uti vult jure Divino, seù naturali, quo disponitur in ore duorum, vel trium omne consistere verbum, contra se eadem probatio debet admitti, ut res ijsdem ferè medijs, quibus fuit composita, pariter dissolvatur; & sic illa dispositio, quæ pro Ecclesia duobus probatur testibus, duplici quoque revocetur testimonio, proùt latè rem perpendit Sperell. *lib. 1. decis. 11. n. 1. vers. cum iniquum videatur, ut quis eo iure utatur, quo contra se alios uti permittit*, Genuens. *in pr. Eccles. quæst. 645. sub num. 5. vers. insuper videtur æquitas id suadere, quæ servanda est ab Ecclesiasticis &c.*, *§. 1.*, *& §. fin.*, *Instit. quibus mod. obligatio solvitur*, & *l. 1. Cod. quando liceat ab empt. discedere*, & in terminis revocationis testamenti, alteriusque legati pij scribit Cardin. in *cap. relatum de testam.*, quem sequitur Imola, & Alex. in *rubric. de acquirend. possess.*, & *l. inter stipulantem*, *§. sacram*, *col. 1. ff. de verb. oblig.*, idem Alex. *lib. 2. cons. 309.*, *statutis accuratè perspectis nu. 17. vers. sicuti valet legatum pium factum coram duobus testibus, ità ademptio ejusdem potest fieri coram duobus testibus*, Bald. *lib. 3. consil. 28.* super eo, qui unanimiter probant, quod sicuti ex *cap. relatum*, de Jure Canonico legata pia possunt duobus testibus probari, ita, & adimi eadem probatione poterunt.

6 Quapropter optimè inferunt Decius, & alij Doctores, per eum relati *in c. cognoscentes in 2. lect. n. 16. de constit.*, quod testamentum coram quinque, aut paucioribus testibus ex forma, & vigore statuti conditum, coram totidem etiam revocari potest Franciscus Vivius *in commun. opinion. opin. 803. n. 6.*

7 Ex ijsdem principijs quoque deducitur, quod sicuti ab Alex. III. præscripta consuetudo improbatur, quâ testamenta, quæ fiunt in ultima voluntate, legibus humanis subijciuntur, ita quoque jura civilia, adhuc favore Ecclesiæ dictantia, penitus abrogantur; leges enim, vel integrè observari, vel totaliter reijci debent, nec quod est favorabile acceptari, quod verò est odiosum poterit recusari.

8 Unde fit, quod quamquam de Jure Civili, per Text. in *l. si ita*, *§. regula*, *ff. de liber.*, *& posthum.* omnes Doctores conveniant, minimè testamentum dici revocatum, quantumvis revocatio coram septem testibus celebretur, nisi pariter Testator adjungat ab intestato se velle decedere, uti docet Bart. *in l. si iure 18. num. 3. ff. de leg. 3.*, cuius doctrinam Rota canonizavit coram san. mem. Gregor. XV. *decis. 46. num. 2. vers. qui testatus fuit, cassando testa mentum, dicat velle ab intestato decedere*; attamen secus erit de Jure

9 hu-

9 hujus Decretalis statuendum; nam ut dispositio ad formam *cap. cùm esses* revocata dicatur, hæredique ab intestato locus fiat, sat erit Testatorem coram Parocho, & duabus, vel tribus aliis personis idoneis, institutionem ad favorem piæ causæ ordinatam, postea revocare: etsi nec alium hæredem faciat, nec se ab intestato mori velle, subjungat, cum hujusmodi solemnitas de Jure Civili requisita à nostra Decretali mini-
10 mè curetur. Deus enim, cujus oracula in dispositionibus piis sunt simpliciter exequenda, tantum intentionem, ut admonet Textus in *c. odi, & proieci 24. quæst. 1. in fine*; non ea, quæ offeruntur, respicit, cum sit ponderator spirituum, Proverb. *cap. 16. & 21.*

11 Nec adversus supra firmatas conclusiones valet illa ratio, quæ extrinsecus solet adduci, nempè, quod *cap. cùm esses* loquens tantùm de piis dispositionibus ordinandis, non autem de illis destruendis, non est in odiosis ad revocationem, & dissolutionem testamenti extendenda, cum circa ea, quæ minimè fuerunt expressa, servari debeat jus commune, & contra Ecclesiam non sunt retorquenda, quæ tamen in ejus favorem fuerunt introductæ; Nam duæ possunt adduci responsiones. Prima est, quia in correctorijs licita est extensio de casu ad casum, & de persona ad personam, quando eadem ratio, quæ in lege correctoria fuit expressa, quoque concurrit, ut contra Andream Siculum loquentem super *cap. relatum de testamentis, n. 13.*, copiosè hanc opinionem defendit Paulus Rubeus in *cap. 11. resol. practicab. à n. 634. usq; ad fin.*

Quapropter si hac nostra Decretali voluit Alexander III. ex ratione desumta à Jure Divino, à quo disponitur, quod in ore duorum, vel trium stet omne verbum formam probatoriam circa pias dispositiones innovare, uti pleniori calamo disseruimus in *primo capite* præsentis *tertiæ disputationis*, & hæc eadem ratio probationem circa testamētum revocandum complectitur, concludendum omninò est, quantum ad primam responsionem, quod si eadem concurrit ratio, eadem quoque dispositio est statuenda, & quod potius vi comprehensionis, quam extensionis testamenti revocatio ad formam nostri *cap. cùm esses*, duobus, vel tribus testibus, & Parocho validè probetur.

Secunda responsio est: Quod privilegium non verteretur contra Ecclesiam, & sic in odium Privilegiati; sed tantum haberet talem restrictionem, ut etiam contra se servari deberet.

His ita expositis, alienum haud esset à nostro instituto, si, agendo de testamenti Canonici revocatione, modos, quibus, ultra expositos, corruit, adnotemus, &

12 Primò, quando Testator coram testibus suam propalat voluntatem, revocare scilicèt testamentum Canonicum, quia intestatus vult decedere. Quo in casu considerandum est, si simpliciter dicat revocare primum testamentum, quia hæredes ab intestato instituit, vel asserat ab intestato velle mori. In utroquè casu perinde est, ac si hæredes ab intestato instituisset, & necessariæ sunt ad revocandum primum testamentum, in secundo omnes solemnitates

tes Juris civilis, aliter secunda institutio haud valebit, & per consequens primum non revocatur, Covarruvias *in rubric. de testament.* 2. *par. num.* 21., Clarus *verbo testamentum quæst.* 92., Gomez *in l.* 3. *Tauri num.* 13.

13 Secundò, instituendo hæredem personam prophanam, quo in casu notandum est, quod ad hoc ut primum testamentum caducetur, oportet, quod in secundo, in quo instituitur persona prophana, & revocatur primum Canonicum, interveniant solemnitates Juris civilis, & requisita *l. hac consultissima* 8. *C. de testamentis*, nec sufficiunt solemnitates testamenti canonici.

14 Probatur ex *Authentica*, *Hoc inter liberos, C. de testamentis*, ubi habetur, quod testamentum conditum favore liberorum minoris solemnitate *d. l. hac consultissima*, ut revocetur, septem exposcuntur testes. Quod Clarus *quæst.* 93. *num.* 2. *verbo testamentum*, intellexit id procedere, quando Testator instituit extraneum suum hæredem. Igitur idem est observandum, quando testamentum Canonicum per secundum, in quo persona prophana instituitur hæres, revocatur, nam ad revocandum primum testamentum valor secundi est necessarius, 2. §. *ex eo autem, Instit. quib. mod. testamēt. infirment.*, *l. si binæ tabulæ* 11. *ff. de injust. rupt.*, Tiraquell. *privileg.* 2., *vers. Intellige tantum*.

15 Tertiò, revocatur testamentum Canonicum, etiam si solemniter fuerit conditum, per secundum etiam Canonicum minus solemniter confectum. Probatur, nam testamentum Canonicum minus solemne validum est ex *cap. cùm esses*; quare per pium minus solemne revocabitur primum solemne, ut idem observatur in testamento minus solemne inter liberos, quod revocat primum solemne etiam inter eosdem, Mantic. *de conject. lib.* 6. *tit.* 2. *num.* 16., Rota apud Seraphinum *decis.* 382. *num.* 7.. Sic etiam secundum militare, revocat primum solemniter factum, *l. ejus militis* 33. §. *militia missus*, *ff. de milit. testam.*, quod idem dicendum in testamento pio minus solemni, cit. Covarruvias in *rubr. de testam.* 2. *par. num.* 1. *ad medium*, Tiraquell. *d. privil.* 2., Gratianus *tom.* 3. *disceptat forens. cap.* 605. *num.* 22., Magdalenus *de num. testium* 1. *part. cap.* 16. *num.* 232., Sylvester *in summ. verb. testamentum* 1. *quæst.* 5. *vers. Quartum*, De Lugo *de justit. disputat.* 24 *sect.* 3. *num* 56.

Quæ exposuimus verificantur, quando Testator, solâ pœnitentiâ ductus, dicat dumtaxat revocare primum testamētum canonicum, nam etiam in istis testamentis voluntas Testatoris poterit esse ambulatoria, sicuti, & in cæteris alijs prophanis, usque ad vitæ exitum, §. *posteriori, Institut. quib. mod. testam. infirment.*, *l.* 4. *ff. de adimend. leg.*, *cap. cum Marthæ* 5. *versic. cæterum de celebr. missarum*, & licet de Jure communi fuit grave certamen, an ex defectu hæredis institutionis, & aditionis hæreditatis valeret revocatio, attamen hæc quæstio locum non habet in testamentis ad pias caussas, nec de Jure Hispanico, ut testatur Gomez in *l.* 3. *Tauri num.* 104.. Quamobrem poterit Testator coram legitimo numero testium revocare testamen-

mentum Canonicum iuxtà Rubei ſententiam, quam amplectimur, & admittimus,uti probabiliorem,quia nil tam naturale eſt, ut eo modo, quo res conficitur, ut ſupra innuimus, reſolvatur.

16 Si ergo ad conficiendum teſtamentum Canonicum duo teſtes cũ Parocho ſufficerent, ipſi etiam ad revocationem ſufficere viderentur, ut optimè Ulpianus ſcripſit in *l*.1.§. *ſi hæres*, *ff. ſi tabul. teſtament.nullæ extabunt*, ubi demonſtrat, quod ex contraria Teſtatoris voluntate, quia voluit ab inteſtato decedere, revocatur teſtamentum. Et quamvis Spino *de teſtament. gloſſ.* 30. *num.*49. aliter dictum Textum interpetretur, ipſe tamen confitetur, primam voluntatem ex natura rei per ſecundam contrariam elidi, dummodo de illa conſtet; non enim pia cauſſa habet privilegium contra Teſtatoris voluntatem.

17 Non negamus, in hujusmodi teſtamenti pij revocatione, maximam eſſe adhibendam diligentiam ob fraudis ſuſpicionem, quæ ſolet in dicto caſu revocationis teſtamenti intervenire, & licet in hujusmodi confectione nulla fraus præſumatur,in revocatione attamen illius multæ poſſunt intervenire. Quod fraus præſumatur, probatur, nam facilè haud eſt credendum Teſtatorem ſuæ ſpiritualis ſalutis oblitum illud revocare; ac propterea D. Auguſtinus cuidam Hipponenſi Civi pœnitentiam impoſuit, cum certum opus pium revocaſſet, ut refert Calamenſis *in eius vita cap.* 24. Hinc colligitur, quod opinio Andreç Siculi per Paulum Rubeum reprobata, poſſet in hoc ſenſu quandam recipere probabilitatem, tantò magis, quia citatus Andreas ſuam conatur ſententiam defendere ob fraudis, & ſuſpicionis motivum interveníentium in tali teſtamenti revocatione.

CAPUT VI.

An fœmina in teſtamento ad formam *cap. cùm eſſes* condito teſtis eſſe poſſit?

SUMMARIUM.

1 *FOEmina de Jure Civili minime teſtis eſſe poteſt*, num.6. & 12.

2 *Fœmina nec favore piæ cauſſæ, neque in teſtamento Canonico dicitur teſtis idonea*, & n.7. *cum non ſit omni exceptione major*, n.13.

3 *Alex. III., cum ſolemnitates* cap. cùm eſſes *ad* Jus Gentium *reduxerit, ideò fœminas à teſtificando minimè excludere videtur.*

4 *Fœminæ, cum ſint ad inſtar Lunæ mutabiles, ideò apud Civiliſtas, & Canoniſtas, fide dignæ minus, quam maribus reputantur.*

5 *Fœmina eſt prompta ad periurium, ac per conſequens dicitur contemptrix jurisjurandi, ideò teſtificare non poteſt.*

8 *Fœmina, iuxta aliquorum Doctorum opinionem, nec etiam pro legatis ad pias cauſſas confectis, teſtis eſſe poteſt.*

9 *Fœmina, cum non dicatur teſtis omni exceptione major, ideò ex unius mulieris teſtimonio non poſſet, iuxtà* text. in l.in bonæ fidei, C. de jurejurand., *deveniri*

ad juramentum suppletorium.

10 *Fœmina etiam de lege Mosayca haud testificabatur.*

11 *Fœmina de lege Platonica ante annum quadragesimum non poterat testimonium ferre.*

14 *Fœmina, si unà cum alia interveniat circumstantia, quæ mulieris suppleret defectum, haud repellitur in testamento Canonico.*

NON erit alienum à nostro instituto, præsentem subnectere quęstionem, qvum ejus principia non à partibus extraneis mendicentur, sed à visceribus, quæ in nostri *Capituli* gremio collocātur, lineamenta desumunt. Verum-enim-verò Summus Pontifex Alex. III. nostræ Decretalis Author, non duos simplices, ultra Parocum, testes requirit; sed illos signantèr idoneos expostulat: quare qvum fœmina de jure civili ne-
1 queat testamento interesse, ex Text. *in l. qui testamento*, §. *mulier*, *ff. de testam.*, §. *testes*, *Instit. eod. tit.*, *gloss. in cap. forus de verbor. signif. vers. fœmina*, *etiam si honestissima sit*, meritò ab hujusmodi testimonio sexum fœmineum repelli asserendum foret.

2 Pedibus in hāc ivit sententiā Fridericus de Senis *in suis cōsilijs*, *cōs.* 33., quod incipit: *Factum tale est*, edocens, Fœminam haud esse posse testem, nec etiam favore piæ caussæ, ex eo quia *cap. cùm esses* exposcit testes idoneos, & legitimos, & fœminæ testes idoneæ minimè dici possunt, adeoque non possunt esse testes. Sic in caussa criminali, testis idonea minimè dicitur, ergo neq; in testamento legitima per *d. l. qui testamento*. Et Hunnius in *encyclop. jur. 4. par. tit. 3. cap. 2. num. 22.* quod nec etiam sufficerent, si loco unius, mulieres essent duæ, latè ostendit.

3 In contrarium tamen facit, quod idem Summus Pontifex, hac Decretalis dispositione, solemnitates juris Civilis ad jus quidem gentium omninò reduxerit; Undè qvum de jure gentium inter masculum, & fœmineum sexum nullum in testimonio ferendo admittatur discrimen, fœminas, hac ratione, testimoniū posse perhibere in testamento ad formam *cap. cùm esses* condito, affirmandum erit, ut sustinet etiam Bald. *in l. 1. C. de sacrosanct. Eccles.*, ubi docet, quod mulieres possunt esse testes in testamento ad pias caussas, addendo illam circumstantiam, dummodò sint fide dignæ, *l. fin. C. de codic.*, *DD. post gloss. in auth. quod sine*, *C. de testam.*, Imol. *in l. qui testamento*, §. *mulier*, *ff. de testament.*, Ang. *in cons.* 234., Carol. Rui. *in cons.* 71. *vol.* 3., Socy. junior. *in cons.* 88. *num.* 4. *vol.* 3., & Dom. Iul. Clarus *in lib. sen.* 3. §. *testamentum*, *quæst.* 6., Bernard. Alphan. *collect.* 759., Nicolaus Bellonus *in consil.* 14. *num.* 8.. Si ergo secundum legitimitatem Jurisgentium posset dici fœmina testis idonea, & legitima, dummodo sit boni testimonii, quia Jus Canonicum aliud non consideravit, & in Codicillis non repelluntur iuxtà gloss. *in d. l. fin. C. de codicillis*, fatendum necessariò foret, fœminam favore piæ caussæ posse esse testem.

4 At rei veritate perpēsa, qvum mulieres nullam perhibeant fidem, mēdacium, dolum, perjurium, & id genus similia, ut plurimum, pro-

fiteantur, qvũq; sit fęmina incõstans, mutabilisque instar Lunæ, varium, mutabileque testimonium semper producit. *d.cap. forus de verborũ significat.*, ibi: *Testes autem considerantur conditione, natura, vita. Conditione sit liber, non servus; nam sæpè servus metu dominantis Testimonium supprimit veritatis.*

Natura sit vir non fœmina nam varium, & mutabile testimonium semper fœmina producit. Ideò nostri JConsulti (sivè jura Cæsarea, sivè Pontificia respicias) non satis confisi de mulierum fide, minus eis credere voluerunt, quam maribus.

5 Et quidem, quæ credulitas, & fides adhiberi poterit fœminis, quæ jurisjurandi sunt contemptrices? Constat enim, iccircò alicui fidem pręstari solitũ, ut supra latè indicavimus, si id, quod testatur, juramento confirmet: at mulieres etiam juramento mentiri satis apertũ est, ex eo, quod Sceledrus Plautinus, qvũ Philocomasium mulier, quod juraverat facere, recusasset (ait) *Muliebri fecisti fide*, & apud eundem, Amphitrivo:

Mulier es, audacter juras.

& quod scribit Propertius *lib. 2.*

Hoc perdit miseras, hoc perdidit ante puellas,
Quicquid jurarunt, ventus, & unda rapit.

Nec prætereundum hac occasione videtur id, quod nimis impiè, & mendax, ut verum fatear, cæcinit, sententiosè quidem Faustus in Epigrammaton,

Cuncta sub astrigero regnantia crimina Cœlo
Nutrit in æternos fœmina nata dolos.
Pessima res uxor, poterit tamen utilis esse,
Si breviter moriens det tibi quicquid habet.
Aëre quot volucres insunt, quot littore conchæ
Tot mala, tot fraudes mens muliebris habet.

Quod mulieres facile perjurent, nec ab eis jusjurandum sit exigendum, nullũ gravius desiderari potest, quam ipsius-met nostri Imperatoris testimonium in *Auth de nuptijs*, §. *quæ verò nunc sequitur*, ubi dicit, quod in mulieribus omninò perjurium sit promptum iuxta illud:

Muliere jurante ridet Cœlum.
Mulieris jusjurandum, in vino scribo.

& Plin. *lib. 2. c.* 101. *Fœminarum lunæ, ac molle fidus.*

6 His in dubiis haud revocatis, in ultimis elogiis mulieres non admittuntur in testes, *d. l. qui testamento*, §. *mulier. ff. de testam.*, *& inst. eod. tit.* §. *testes*, ubi Accursius dicit hujus-ce rei rationem depromi ex *l. ult. C. de fideicommiss.*, nempè propter suspicionem fallitatis, quasi minus sit fidei in fœmina, quam in viro, ut etiam adnotat ex ea gloss. Card. Alex. *in c.* 1. §. *et quia, col.* 11., *vers. et pro hoc facit, tit. de his, qui feud. dare poss.*, & ut scribit Antiph. apud Stobæum *sermon.* 25.

7 Eundem etiam defectum retinere videntur de Jure Canonico, ut latè per Alex. *cons.* 70. *viso consilio col.* 5. *ver. venio ad illud lib.* 2., & iterum *cons.* 84. *viso themate col.* 2. *eod. lib.* Adeo quod faceti Canonistæ mulierem haud desinunt regulæ Canoni-

cæ

cæ similare ,

Est mulier tanquam generalis regula ; quare ?
In multis fallit regula ; sic mulier.

Et alibi .

Quid levius fumo ? flamen ;
Quid flamine ? ventus,
Quid vento ? mulier, quid muliere ?
nihil .

8 Nec complures desunt , qui hoc extendunt , etiam ad legata ad caussas pias disposita , & in his Specul. *tit. de testam.* §. 1. *vers. item quod est mulier,* juncto *vers. sequenti, & collect. in præsenti nostro cap. cùm esses, de testam.*, Frider. Senens. *cons.* 217. *factum est tale , quidam nomine P. in fin. , & Ro. in resp. Auth. similiter in* 16. *speciali ultimarum voluntatum* , C. *ad leg. Falcid. per Text. in cap. relatum*, ibi: *Testibus legitimis, extra de testam.* , Bened. Cap. *cons.* 75., Jacobus *col.* 7. *vers. ad idem lib.* 3., Barb. *in d. cap. relatum , & consil.* 38. *col.* 8. *lib.* 3., Bald. *cons.* 264. *ad evidentiam in fine lib.* 5. , ubi subjungit , quod licet in testamentis conditis ad pias caussas duo sufficiant testes, tamen omni exceptione majores, nec levi quidem macula aspersi esse debent .

9 At mulieres inter hujusmodi testes, qui omnem superent defectum, nè quidem collocari possunt , qvum potius inter eos, qui macula sunt quacumque capaces , erint reponendæ ; Unde si earum testimonia quandoque recipi deberent , non omni exceptione majores , seù potiùs minores erunt existimandæ , uti concludit Bartol., Cepolla *cons. caus. crimin.* 32., *quod incipit, quidam rustici , col.* 2. *vers. primo fuerunt examinatæ,* Phil. Dec. *in l. fœminæ, vers. Et casu quo de regul. juris* , Hippol. Marsil. *cons.* 5. *in caussa Io: col.* 5. *vers. venio modo , lib.* 1., Cravett. *cons.* 99., Alex. *cons.* 70. *viso consil. col.* 5. *lib.* 2.

Et est adeò verum , quod fœminæ , etsi quandoque recipiantur in testes , non sunt tamen omni exceptione majores, quod ex testimonio unius mulieris in casu *l. in bonæ fidei* , *C. de iureiur.* , & *l. admonendi* , *ff. eod. tit.*, ubi sit deferendum jusjurandum alteri partium ex aliquo teste integro , non deberet utique deferri ex testimonio unius mulieris , cum hoc fieri non possit , nisi testis omni exceptione sit major, ut notat Ludov. Gozad. *cons.* 74. , *ut ordinariè col.* 2. *num.* 6. post Alex. *cons.* 24. *col.* 3. *lib.* 4.

10 Hoc etiam consonat legibus Mosaycis, quibus mulierum testimonium nequaquam recipiebatur propter levitatem , procacitatem , & temeritatem , ut refert Josephus *lib. antiquitatum* 4. *cap.* 6. , *aut ex alio-*
11 *rum sect.* 8. , nec absimiles deindè fuerunt leges Platonis , ex quibus mulieri ferre testimonium prohibebatur ante annum quadragesimum, ut scriptum est eiusdem *lib. de legibus* 11. non longè à fine.

12 Sed ut accedamus ad vetustas Romanorum leges , nullum erat jus fœminis ferendi testimonii , quod clarissimè patet ex eo , quod scribit Aulus Gellius *lib.* 6. *cap.* 7., & fusiùs Andreas Tiraquell. *in non. leg connub. gloss.* 1. *par.* 9. *à num.* 57. *usque ad* 73.

13 Concludendum igitur est , ut ad pensum , à quò digressi sumus , tandem revertamur , quod fœmina in testamento condito ad formam *cap.*

cùm esses, nequaquam testis esse poterit, cum sat non sint prò validitate hujus testamenti solemnitates Juris gentium, sed ulterius requiratur, & quod Parochi interveniat præsentia, & duo testes idonei adhibeantur Corn. *in Auth. quod sine*, 2. *col. C. d. testam.*, Dec *in cap. 3. de testibus, col penult.*, & in *l. 2. ff. de reg. iur. num. 31.*

Quarè probabiliorem existimavit opinionem Archiepiscopus Covarr. in *d. cap. cùm esses*, *num.* 14., quod Jure Canonico ab his testamentis fœmineum testimonium excludatur. Alex. *consil. 70. column. penult.*, & *cons. 77. 2. col vol. 2.*, Alb. Brun. *in tract. de correct.*, *& resol. solemni, & formæ fol. pen. q. 8.*

Nã si cõcedere voluerimus mulierẽ quandoq; in testem posse admitti, adfirmare adhuc cogeremur, haud esomni exceptione majorem, uti nostrum *Capitulum* testes desiderat, & ultra id, quod nos supra abundè monstravimus, ità concludit Carolus Antonius Bottilierius in *lib. 1. dissert. forens. dissert. 1. sub nu. 68.*, ubi postquam latissimè exposuit, quod mulier non possit esse testis in terminis *l. sancimus*, *C. de testamentis*, ex eo, quia ibi Imperator statuit testes esse idoneos, ob quod excluditur mulieris testimonium, qvum fœmina testis idonea non dicatur in testamento, quæ prohibitio, subiungit idem Author, nascitur ob earum inconstantiam, variumque testimonium, ut ex Accursio, & alijs notat Spino *de testament. glos. 31. princip. num. 11.*, tandem ad nostrum propositum sub *num. 69.* satis luculenter adjungit, ibi: *Immò neque in testamento ad pias caussas mulier testificari potest*, *notant* Alberic. de Rosatis *consil. 130.*, d. Alex. *consil. 40. col. 3. vol. 2.*, ea tamen ratione, quia in *d cap. cùm esses*, Summus Pontifex statuit testes esse idoneos, quorum adpellatione venit testis omni exceptione major, inquit gloss. *in §. item verborum*, *instit. de inutilibus stipulat.*, & mulier de Iure civili talis non judicatur *d. l. qui testamento*, §. *mulier*, *ff. de test. ordin.*. Igitur si hoc idem exprimit Imperatòr *in d. l. sancimus*, omninò mulieris testimonium esse rejiciendum, erit absque dubio concludendum.

14 Posset tamen hujusmodi contemperari sententia, si unà cum fœmina alia concurreret circumstantia, quæ mulieris suppleret defectum iuxtà regulam, *ut singula, quæ non prosunt, simul juncta juvant*, proùt in specie eam adducit Honded. *consil. 77. num. 21.*, *& seqq. lib. 1.*, Cirocc. *discept. 11. num. 11.*, *& seqq.*, ubi concordantes, & est regula generalis, de qua apud Buratt. *decis. 143. 349.*, *& 725.*, Otthobon. *decis. 200.*, & frequenter, atque in *Firmana Codicillorum decis. 312.*, *& 369. par. 9. rec.*, secùs autem ubi fœmina ex se vices unius integri testis gerere deberet; nam tunc à dicto testimonio omninò repelleretur, uti post Fagnanum, & Rot. *decis. 116. num. 15. par. 6. recent.*, cum alijs collectis per Boss. *tom. 3 moral. tit. 13. §. 5. num. 52.* firmat Eminentiss. de Luca *de testam. discurs. 25. num. 19.*

❧❧❧❧❧

CA-

CAPUT VII.

An excommunicatus in testamento, juxtà formam cap. *cùm esses* condito, Testis esse possit.

SUMMARIUM.

1 *Excommunicatus tanquam infamis non potest esse testis.*
2 *Excommunicatum ad publica officia, eligendum, accusandum, & multo magis ad testificandum admitti non debere, ostenditur.*
3 *Judex Ecclesiasticus, seculares* Ju*dices compellere potest, ut ab agẽdo, & Patrocinando excommunicatos expellant.*
4 *Judex ex officio, excommunicatum à Judicio rejicere potest.*
5 *Exceptio excommunicationis ubique, & non obstante temporis lapsu, potest proponi.*
6 *Excommunicatus à fidelium consortio rejicitur*, & n. 11.
7 *Testes, qui una cum excommunicato fidem fecerunt, malæ esse præsumuntur conditionis.*
8 *Excommunicatus vitandus, qui nam dicatur, & cum ipso loquentes incurrunt excommunicationem minorem, adeo quod nec ipsorum testimonio credendum foret, demonstratur.*
9 *Excommunicato opinio quæ favet ad testificandum, rejicitur.*
10 *Excommunicatus excommunicatione minori, etiam Judicis officio repelli potest, & multò magis excommunicatus excommunicatione majori.*
12 *Testis excommunicatus, etsi aliqua circumstantia posset aliquando tolerari hoc minime in nostro* cap. cùm esses *verificari poterit.*
13 *Judex secularis, num de exceptione contra excommunicatum proposita, quæ merum factum respicit, cognoscere possit: demonstratur.*
14 *Concubitus, idest soluti cum soluta conjunctio, dupliciter consideratur.*
15 *Fornicationem etiã de Jure civili esse prohibitam, ostenditur.*
16 *Filii naturales, etiam si fuerint legitimati in testamento, juxtà* cap. cùm esses *condito, fidem minime faciunt* & n. 18.
17 *Filius naturalis in testem pro aliqua circumstantia admissus, nec integram fidem facit.*
19 Cap. cùm esses, *quæ nam idoneitas in testes à* cap. cùm esses *requisiti exposcat? latissimè discutitur.*

Inter Testes testamentarios, qui ad convalidandam dispositionem q. Io: Baptistæ, (qui caussam nostri operis præbuit) adferebantur, quidam erat, qui nè dum excõmunicationis vinculo erat irretitus; sed quoque ex illegitimis natalibus erat procreatus; Unde duæ ortæ fuerunt difficultates, & super excommunicati persona, & ipsius illegitimitate.

1 Quod autem Excommunicatus non possit admitti ad testimonium ferendum explorati juris est, cum infames inter testes minimè recipiantur; & dubitari haud potest, quod excommunicatus inter personas infames adnumeretur ex verbis *c. Illi qui 6. qu. 1.* ibi: *Cũ hujusmodi hominibus, nec cibũ sumere, quia infamia*

famia sunt notati, & *c. infames cau. 6. q. 1.*, ibi: *Et omnes anathematizatos, vel pro suis sceleribus ab Ecclesia pulsos*, Felin. *in cap. excommunicamus*, per *Text. in l. 1. extr. de hæret.*, Nepos de Monte Albano in *tract. de testib. num 43.*, Aufrer. *de reprobat. test. num. 41. in fin.*, cum aliis relatis per Rom. *in sing. 682.* incip., *an excommunicatus*, & ibi in *addit.* Tiraquell. *de retract. tit. §. 1. gl. f. 9. num. 271. vers. Et est aliud circa finem*, Corrad. *in pract. §. de offic. Præt. in caus. civil. rubr. de testibus in par.*; ideoq; excommunicati uti infamiæ nota fædati à testificando rejiciuntur.

2 Quapropter excommunicatorum fides ab omni Judice parvipenditur, ut probat Text. *in cap. veniens il 2. in fin.*, *extra de testib.*, *cap. excommunicamus il 1.*, §. *credentes*, ibi: *Firmiter statuentes postquam quis talium fuerit excommunicatione notatus &c.*, & paulò infra: *Nec ad publica officia, seù consilia, nec ad eligendos aliquos ad hujusmodi, nec ad testimonium admittatur extr. de hæretic. cap. 1. 4. quæst. 1.*, ubi excommunicatus ab accusando repellitur; ergo multò magis debet à testificando excludi *cap. 1. ead. caus. quæst. 2.*, & facit Text. *in cap. 1. de except.*, *in cap. decernimus*, *de sentent. excom-*
3 *mun. in 6.*, ubi expresse cavetur Judices seculares posse ab Ecclesiasticis Judicibus per censuras compelli ad repellendum excommunicatos ab agendo, patrocinando, & testificando; Hæcq; conclusio est adeo indubitata, quod communiter eam tenent omnes Doctores *in cap. testimonium, de testib.*, & vide Carol. de Grass. *de except. tot. ex cap. 4.*, ubi res ista fusiùs pertractatur.

4 Quod est adeò verum, ut si Judici constiterit eum, qui penes se testificatur, fore excommunicatum, etiam parte non opponente, tenetur ex officio illum repellere, nec illius testimonio debet aures præstare, ut in terminis fortioribus disponit Romanus Pontifex *in cit. cap. 1. de except in 6.*, ibi: *Eo tamen salvo, ut si actor excommunicatus sit publicè & hoc Judex noverit quandocumque, etsi de hoc reus non excipiat, Judex ex officio suo actorem repellere non postponat*, Carol. *de remed. advers. sent. præjudic. except. 86. num. 3.*, &
5 est adeo privilegiata hujusmodi excommunicationis exceptio, quod etiam, non obstante statuto, prohibente opponi aliquam exceptionem, ac etiam, non obstante temporis lapsu, ad exceptiones proponendas, semper, & ubique poterit proponi, ut latissimò calamo probat Carol. de Grass. *in d. tract. de except. tot. except. 4.*, & post eum idem Carolus *de remed. advers. præjudic. sent. except. 86. n. 1. in fin.*

6 Ratio autem omnium, quæ hactenus dicta sunt, fundari videtur in periculo communionis habendę hac via cum excommunicato, cujus persona ab hominum consortio, exceptis tantùm quibusdam necessitatis casibus, arbitrio Judicis existimãdis, debet reijci *cap. intelleximus de judic.*, & *cap. cum inter de except.*, cum similibus adductis per Grass. *ubi suprà à num. 9.*

7 Succedit ergo, quod hujusmodi excommunicationis exceptio, nè dum testimonium ipsius excommunicati enervat, & frangit; sed etiam aliorum fides penitus debilitatur, cum

cum ex communione, quam cæteri dicunt habere cum dicto teste, insurgit præsumptio, quod tanquam conversantes cum excommunicato, malæ sint conditionis, & vitæ, iuxtà illud Ovid. . . .

Dic mihi consocios talia facta canam;

& sic Parochus, & cæteri, qui ad hujusmodi dispositionem testificādam exhibentur publicè, cum excommunicato vitam ducebant continuam, præsumendum est, & ipsos ab illo corruptos; nam

Morbida facta pecus totum corrumpit ovile,
Nè maculet alias, est separanda grege.

8 Hinc est in jure receptum, quod conversantes cum excommunicato vitando, incurrunt excommunicationem minorem, qvum hæc minor excommunicatio, tunc propriè incurratur, communicādo scilicet cum excommunicato vitando, & per collocutionem, vel alias *cap. nuper* 29. *de sententia excommunicationis*; Nam per Summorum Pontificum, & Canonum Constitutiones illi propriè debent omninò vitari, qui nominatim, & publicè per Cedulones sunt denunciati, vel alias notorij, ut sunt publicè percursores Clericorum &c. Quapropter minime erit hæsitandum, quod ne dum testis majori excommunicatione illaqueatus nullam mereatur fidem: sed cæteri, qui cum illo præsumuntur fuisse allocutos minorem excommunicationem incurrisse, & consequenter eorum fides adhuc fuisset extenuata.

9 Et licet excommunicatum admitti ad testificandum voluerit Cyn. *in l. edita*, *C. de edend.*, & Felin. *in c. intelleximus col.* 1. *de judic.*; nec inter infames esse collocandum senserit Bald. *in l. quid ergo*, §. *pœna gravior, in* 2. *lectur. col. penult. ff. de his, qui not. infam.*; Tamen à sententia supra firmata, & propter jurium solidiores rationes, & propter Doctorum majorem calculum non esse recedendum, probat latissimè Prosp. Farin. *de testib. qu.* 56. *art.* 7. *num.* 245.

10 At si simpliciter excommunicatus à testificando, etiam Judicis officio rejicitur, quid postea erit dicendum in excommunicato majori excommunicatione, qvum si minori illaqueato fidem tantum diminui, & non in totum tolli aliqui nimis tutè tuantur: In excommunicato excommunicatione majori, nullus ex Doctoribus reperiatur, qui in judicio aliquem mereri fidem autumabit! Quarè qvum excommunicatus, de quo agitur, non minori, sed majori sit excommunicatione innodatus, apertissimè sequitur, nullam ipsi fidem esse præstandam, Mascard. *de probat. conclus.* 705.; Enim verò in-

11 ter alios effectus, quos major producit excommunicatio, ille præcipuus est, quod hominem Christi fidelem, ultra sacramentorum, suffragiorumque participationem, exteriori conversatione privat, nè cum aliis mutuò alloquatur, & convictum habeat politicum.

12 Accedit, quod si hujusmodi testimonia aliquoties possent tolerari, in gravi tamen re uti in materia nostri *c. cùm esses*, omni exceptione debent esse majores, nequaquam poterunt admitti. Igitur omni ex parte clarissimè patet excommunicatum te-

testem, & in se nullius roboris esse, & aliorum pariter fragilem quoque reddere fidem.

13 Dubium tamen ex antedictis non modici insurgit momenti; num Judex secularis, coram quo hujusmodi exhibentur testes, possit de tali exceptione, quæ naturam spiritualem habet, ipse cognoscere, & judicare?

Et quidem secularis Judex tunc poterit excommunicatum à Judicio repellere, quando est notorius, & publicatus, alias nequaquam ei permitteretur, Put.*decis.* 15.*de restitut. spoliat.*, Pontan., Marta, & Farinac. citati per allegatum Carol. de Crass. *in d.except.*4. *ex n.*40.; Nam quando constat per notorietatem, vel per publicationem, non dicetur Judex secularis excedere metas suæ jurisdictionis, falcemque in alienam messem ponere, cognoscendo de articulo spirituali, quia non decernit, nisi incidenter, & de mero facto, an scilicet prolata excommunicatio sit, & publicatus, qui excommunicatus prætenditur, quæ respiciunt merum factum, non de quæstione juris, an ritè, & rectè excommunicatus fuerit, quod non pertinet ad Judicem secularem, nec est de ejus jurisdictione, proùt latè probavit Ioann. Petrus Fontanella in *l. de pact.nupt. clas* 4. *glos.* 13. *par.* 2. *fere per totam*, & signantèr *num.*6.*&* 25., *cum seq.*, ubi refert decisum per illum Senatum, Judicem secularem, cognoscere posse de quæstione facti excommunicationis incidenter suscitata in judicio, ad Judicem secularem spectante; & iterum *dec.* 351. *num.*12., *& seqq.*

Quæritur, an Filius naturalis tantùm validè testimonium ad formam *cap. cùm esses* ferre possit.

14 Antequam hujus-ce dubii viscera pertangamus, erit vice præludii animadvertendum, concubinatum, sivè soluti cum soluta conjunctionem, è qua filij naturales generantur, dupliciter posse considerari, quatenùs scilicèt à Jure civili hujusmodi concubitus permittatur, & quatenus à Jure canonico, omninò reprobetur.

15 De Jure civili, quamvis simplex fornicatio, qvum non prohibeatur, neque aliqua afficiatur pœna, permissa censenda sit, uti post Barth.; Angelum, Alexand., aliosq; DD.; affirmat Julius Clarus in §. *fornicatio*, dicens, hanc opinionem esse in puncto juris veriorem, usuque receptam, & ob id in judicando ab ea recedendum non esse, cui opinioni adhærere videtur de Franch. *decis.* 240.; attamen post alios innumeros DD., non minoris authoritatis, & numeri Reg. Sanfelic. *decis.*245.; & Iacobus Menoch. *de arbitr.Iudic. lib.*2.*centur.*3.*cas.*289. *in fine*, affirmant, concubinatum Jure civili adhuc esse prohibitum, & ea moventur ratione: nam cum Jure civili non sit clarum, sed dubium, an concubinatus sit permissus, & è contrario certum, clarumque sit de Jure Pontificio esse penitus prohibitum, dicendum omninò est Jus ipsum civile à Jure Pontificio fore declarandum, ut ex *cap.* 1. *de op. nov. nunc.*

16 Utrumque tamen sit, adhuc si con-

coniunctio soluti cum soluta, ex qua filii naturales emanant, esset, prout est illicita, licita, cum de Jure Divino per præceptum illud Decalogi: *non mœcaberis*; & lege Canonica per *cap. meretrices*, & *c. nemo* 32. *q.* 4., ac nuperrimè Sacri Concilii Trid. constitutione *sess.* 24. *cap.* 8. *de reformat.* expresè prohibeatur, pernecessè sequitur, filiis illis naturalibus, qui ex tali illicita coniunctione procedunt, nullam prorsus esse fidem adhibendam.

Accedit, quod concubinatus, etsi de Jure civili, uti expresè negatur, tanquam actus à jure non prohibitus, nullam producat infamiam, ex qua, ut plurimum, testes inhabiles reputantur; tamen, quia, ut supra satis est demonstratum, tàm de Jure Divino, quàm Canonico concubinatus sit expresè, & sub gravissimis pœnis prohibitus; necessariò sequitur, quod filii naturales, ex hujusmodi damnato coitu producti, in materia testaméti ab eodem met jure Canonico tot privilegiis muniti, tanquam infames, nullam fidem mereantur, & à testimoniis ferendis ad formam *cap. cùm esses* omninò rejiciantur, ut abundè scribit Plot. *de in lit. iuran.* §. 50. *nu.* 17. *vers. & idem procedit*.

Quæ conclusio adeò per nonnullos Doctores valida existimatur, quod non deficiunt aliqui putantes idem procedere, si hujusmodi filii essent legitimati; nam, & ij, neque testes erunt omni exceptione majores, ut latè Marsil. *singul.* 273. *vers. Ego autem supradicta de spurio ampliabam*, ubi sequentem adducit rationem; nam adhuc, legitimatione non obstante, dicitur infamis infamia facti, secundum Bald. *in l. generaliter, C. de institut. & substit. sub condit. fact.*, *& in cap. fin. col.* 2. *de translat. Episc.*, ubi notabiliter dixit, legitimatum adsimilari medicato homini à morbo, remanente aliqua cicatrice, quæ nunquam poterit tolli, quod refert, & sequitur Natta in *cons.* 621. *n.* 7.

Quare si filius naturalis exindè legitimatus nullam in testificando reperit fidem, extra omne dubium erit, quod filii naturales in judicio testamentariæ dispositionis à Jure canonico duobus probandæ testibus ad formam *cap. cùm esses*, nullum poterunt testimonium afferre.

17 Et tandem, si, citra veri præjudicium, filii naturales ad testimonium ferendum aliquoties pro facti qualitate admitterentur, negari tamen non posset, quod admissi integram fidem non facerent, ut videre est apud relatos per Plot. *de in lit. iur.* §. 50. *num.* 12., Marsil. *sing.* 273. *in princ. ver. & ratione est*, Crot. *de testibus, par.* 3. *n.* 165., Ruin. *cons.* 35. *nu.* 7. *vol.* 4., Corad. *in pract.* §. 2. *de Prætor. in caus. civil. tit. de testib. rubr: personas test.* aggrediendo *ver. naturales, nu.* 25. *fol.* 82. *col.* 2., Arnal. Alb. *in tract. de assert. cathol. & hæret. qu.* 34. *nu.* 5., & alii, quos adducit Prosper. Farin. *tract. de testib.*
18 *qu.* 56. *num.* 400. At cum in specie *cap. cùm esses*, de quo noster est sermo, debeant esse testes omni exceptione majores, nec aliquem pati defectum, uti suprà innuimus, sequitur omninò, quod filius naturalis, aut non est admittendus, aut admissus nullam facit probationem.

His ità positis, non erit à nostro instituto supervacaneum, si, (licèt

cèt nos sat-abundè suprà demõstravimus, testes à *cap.cùm esses* in testamẽto canonico requisiti omni exceptione majores esse debere) agendo de ipsorũ idoneitate, hìc summatìm prænarremus controversiam, quæ inter Doctores solet fieri: Quænam scilicet idoneitas à nostra Decretali in hujus-cemodi testibus requiratur?

19 Qvum nostra Decretalis exprefsè requirat, ultrà Parochum, testes idoneos, meritò solet inter DD. disputari, quid importet vox isthæc, *idoneis*. Non pauci post Parid. *cons.* 24. *num.* 14. *par.* 3. existimarunt maximam idoneitatem, & in superlativo gradu esse requirendam. Alii verò putarunt non supremam; sed positivam idoneitatem esse necefsariam.

Hujus secũdæ opinionis sequaces rationem adsignant; nam quãdo lex simpliciter idoneos testes expostulat, tunc nõ undiq; idoneos, & omni exceptione majores; sed idoneitatẽ ordinariam requirit, uti apertè comprobatur exemplo Text. in *l.optimã, C. de contrahend. stip.*, ubi Imperator, quia ad reprobationem instrumenti exquirit testes magis idoneos, ideò eos undique idoneos, omnique exceptione majores petit, ibi: *Si per scripturam, vel saltem per testes undique idoneos, & omni exceptione maiores ostenderit, &c.*; Unde, ne præfata verba sint prorsus inania, & ut notabilis differentia à Farin. considerata in *tract. de testib. qu.* 62. *num.* 3., ubi innumeri adducuntur DD., inter testes idoneos, & undiq; idest omni exceptione majores, clarè adpareat discrimen; Igitur necefsariò concludendum est, quod ut dispositio facta ad formam *cap. cùm esses* locum habeat, testes, non superlativam idoneitatem, sed tantùm positivã habere debẽt, sequaces d. sententiæ exclamãt.

Et à firmata conclusione deducitur, quod testes requisiti à *d.capit.* tales esse debent, quod nulla exceptione repelli possunt: Quarè sat esse illam probitatem, quæ de jure unicuique, donec contrarium probetur, inesse præsumitur, aliqui putarunt. Unde si Testes pauperes esse, vel aliquã indifferenter pati qualitatem, quæ non necessariò includit malitiam, probaretur, non ex hoc tanquam non idonei, & nullius fidei repellerentur, dummodò alias honesti nominis, probæque vitæ, existant *cap. si qui*, ubi But., & Felin. *n.*3. *de testib.*, Rota *dec.*44. *nu.* 1. & 2. *par.* 1. *rec.*, & coram bon. mem. Buratt. *decis.* 533. *n.* 11.

Alter, & quidem non modici momenti ex allegata opinione deducitur fructus; nam si nostra Decretalis positivam tantùm exquirit idoneitatem, sequitur ex hoc, quod hæres, legatarii, & quicumque se fundat super dispositione facta ad formam *cap. cùm esses*, probare non tenetur testes, qui in testamento fuerunt adhibiti, esse idoneos, qvum sat sit habere pro se juris præsumptionem, ex qua quilibet idoneus reputatur, donec oppositum ab altera parte probetur juxtà *cap. dudum*, & ibi Felinus *de præsumption. gloss. in cap.placuit* 1. *ver.idonei de testib.*, *l.cum quidam, ff. de leg.*2, Alciat. *de præsumpt. reg.* 3. *præsumpt.* 3., Menoch. *in eod.tractat. lib.*6. *præsumpt.* 91., Flamin. *de resegnat. benef. lib.* 10. *qu.*3. *n.*54. *cum seqq.*, Gonzal. *ad re-*

*regul.*8. *Cancell. gloss.*4. *num.*168., Boer.*dec.*191. *n.*10., Honded. *cons.* 77. *nu.*25. *vol.*1., & fuit resolutum in Rota coram Rever. Terracinen. in causa Firmana Codicillorum 28. Junii 1645., Rub.*cap.*35.*resol.pract. num.* 187. *usque ad num.* 190., & latè Episcopus Rocca . . . . . . uti Bart. oppositum sentientem in *l.*1. §. *sed si quis neget*, *num.* 31.*vers. sed si persona*, *ff. quemadmod. testam.aper.*, aliosque illum sequentes, loqui de testibus undique idoneis secundum terminos *d. l. optimam*, *C. de contrah. vel committ. stip.*, & non ad formam nostri *cap. cùm esses* requirentis simpliciter idoneitatem positivam, unanimiter affirmant.

Quando testium numerus virtute alicujus statuti in testamento minoratur, tunc, etsi ipsos testes omni exceptione debere esse majores tenuere d. Paulus Rub. *pract. conclus. cap.* 34. *num.* 99., Leon. *decis. Valentiæ* 40.*n.*75.*to.*3., & in specie privilegii *recognoverunt Proceres*, Barchinonæ Civibus concessi, firmavit post Dec. *cons.* 105., Matien. *lib.*7. *novæ recopil. tit.*4.*l.*1.*gloss.* 7. *n.*8., Cancer. *var.lib.*1. *cap.*4.*de testam: num.* 127., Jo: Petrus Fontanell. *in decis. Cathaloniæ* 576.*num.* 25., ubi Advocatos, qui suorum Clientulorum res salvas esse volunt, monitos facit, ne tàm paucio-ri numero duorum testium fidem adhibeant; nam si unus defectum patiatur, alter, qui superest, dispositionem substinere haud poterit; Imò hujus-modi testium idoneitatem extrinsecus esse, & articulandam, & probandam, qvum neutiquam præsumatur testem esse omni exceptione majorem; Nihilo-minùs, qvum in ventre ejusdem privilegii hæc testium qualitas minimè exprimatur, dicendum est, quod eâdem circumstantiâ, nempè quod testes sint omni exceptione majores, privilegium gravari non debet; expressisset enim hanc qualitatem, si privilegium eam voluisset: at non expressit, ergò nec voluisse videtur, ex *cap. consuluisti* 18. §. *et quod Sanctorum Patrum* 2. *qu.*5. *cap.*2. *nè Sede Vacant. l.diffidentis* 5. *C.de repud.*, Lel. Altograd. *cons.*61.*num.*34.*tom.*2., Carol. Marant.*respons.* 64.*num.*56.*par.*4., ibi: *Non dixit legislator*, *nec nos dicere audeamus*, Fontanell. *tom.* 2. *decis.* 505. *num.*4., Valenzuol.*cons.* 127. *nu.*39.*to.*2., & hanc sententiam post innumeros DD. regulariter sequi videtur Mattien.*l.*1.*gloss.*7.*lib.*5.*tit.*4. *recopil.num.*4., ubi de simili Castellæ lege, quæ testium numerum ad testamenta requisitum ad tres pariter restrinxit, sermonem faciens, hæc quæ sequuntur, verba subnectit: *Quod autem num* 8. *in fine dicebamus; an debeant esse testes omni exceptione majores*, Marc. Salon. Burg. *in d.l.*3.*n.*357. *tenet expressè in hoc non requiri*, *sed sufficere*, *non esse prohibitos*, *esse testes testamenti*, *cum nihil aliud à nostra lege requiratur*, & *si aliud lex voluisset*, *expressisset utique l.*1. §. *sin autem*, *C.de caduc. tollend.*, *cap.ad audientiam de decim. cum similibus*, *cui sententiæ libenter accedo*, *nisi ex aliis conjecturis suspicaretur eos testes falsò deponere.* Et istius opinioni adhæret quoque Gregor. Lopez in *l.*1. *tit.*1. *par.* 6.*gloss.*4. *ante siete testigos*, ut refert novissimè D. Petrus Quesada *dissert.*21.*num.*31.

Præter-quam-quod oppositum tueri, esset pœnam inferri, ubi nulla culpa imputari posset, & quæ culpa in electione testium pauperi testatori in extremis angustiis coarctato, ubi multoties nedum testes juxtà quærentis vota, sed sæpè sæpiùs nullo modo inveniantur, notari utique poterit? Unde justa ratione videtur exclamare Alex. in *cons.* 152. *col.*2. *&* 6., Jo: de Platea *in l. quoties*, *C. de naufrag lib.*11. non est quid culpæ imputetur testatori, cur meliores testes in suo testamento non adhibuerit!

Tandem præfata opinio pro testamenti validitate decertans, contrariæ omninò præponderare debet, nam ut Quint. *daclam.* 308. advertit, & in legibus positum, ut quoties fieri poterit, defunctorum testamento stetur; ac proindè omnis conatus adhiberi debet, ut pro testamenti validitate judicetur, opinioque pro illo substinendo, tanquam Reipublicæ expediens semper sequenda erit, Mantic. *de conjectur. ultim. volunt. lib.*2. *cap.*15. *per tot.*, Niger Cyriac. *controv.*416. *nu.*78. *to.*3. *&* 407. *nu.*127., Giurba *obser.* 3. *n.*4., Paul. Rub. *pract. conclus. cap.* 35. *n.* 141., Carolus Maranta *resp.* 20. *num.*47., *&* *resp.* 41. *num.*41. *tom.*1., Jo: Baptista Hodiern. in suis quæstionibus forensibus *cap.*25. *nu.* 41., ubi adnotavit, Reipublicæ interesse, ne testamenta invalida reddantur, ibique cum Jason. subsequitur, quod si aliquis Doctor magnæ authoritatis sit pro testamento, ejus opinionem sequi tenemur in judicando, licèt alii quamplures contra testamentum consulerint, & cum Tiraquell. Nevizan., Menoch., Cephal., & Anton. Fab. concludit, singularem opinionem pro testamento validando esse sequendam Cyriac. Nig. *controv.*204. *num.*36., ubi dixit, tolerari debere testamentum, & validari ex capite, quo possit; nec mirum, qvum jura pietatis violet, qui voluntatem defuncti subvertere satagit, *l. contra voluntatem*, *C. de testam manumis.*, Paul. Rub. *pract. conclus. cap.* 5. *num.* 71.. Et hactenùs quoad Testium personas dixisse sat est pro tertia Disputatione.

CAPUT UNICUM.

Quid importent illa verba in fine nostri Textus adjecta, quibus excommunicationem ferre Summus Pontifex comminatur, luculentè ostenditur.

SUMMARIUM.

1 *Excommunicatio, quâ utitur Alexander III. in fine* cap. cū esses, *pro ipsius observantia, dicitur ferendæ non latæ sententiæ, quæ etiam comminatoria adpellatur*, num. 5. & 13.

2 *Excommunicatio, & Anathema differunt inter se.*

3 *Excommunicatio in latam, & ferendam sententiam dividitur.*

4 *Ex-*

4 *Excommunicatio, quando dicatur latæ, vel ferendæ sententiæ, dilucidatur.*

6 *Excommunicatio latæ sententiæ, executioni haud demãdatur absque sententia declaratoria*, nu. 8. *& cur* n. 11., *& adducitur ratio*, num. 12.

7 *Pæna in latæ sententiæ excommunicatione imposita, cum sententia declaratoria ad tempus commissi delicti retrotrahitur.*

9 *Excommunicationis latæ sententiæ effectus adsignantur.*

10 *Pæna quoad forum poli in excommunicatione latæ sententiæ statim incurritur.*

1 TAndem Alexander III., ut nostræ Constitutionis observantiam curaret, sub anathematis interminatione prohibet, ne quis hujus-modi testamenta ad formam *cap. cùm esses* ordinata, rescindere audeat, ubi gloss. in fine notat, quod hæc verba sint comminatoria ferendæ, non latæ sententiæ, ad similitudinem *c. sicut tuis de simonia, ver. anathematis*, & in *c. 1. de sag.*, & *c. Salonitanæ 63. dist.*, quas ubique DD. adprobant, & Felin. in *c. Rodulphus de rescript. num. 24.*, Tiraquell. *in l. si unquam, C. de revoc. donat. verb. revertatur, n. 16.*; Unde à Jure, & non ab homine præfata censura dicetur, qvum à Superiore per legem perpetuò duraturam infligatur. E contrà verò censura, quæ ab homine infligitur per modum sententiæ, vel præcepti ad instar banni, tandiù durat, quandiù vivit ille, qui contra aliquem hominem censuram protulit.

Priùs quam ad ulteriora huius-ce nostri *cap.* progrediamur, haud erit supervacaneum à nostro themate hìc breviter notare, cur Alexander III. usus fuerit verbis: *sub interminatione anathematis*, & non sub interminatione excommunicationis, quasi inter unam, & alteram speciem discrimen adesset; nam observanda quoque differentia est.

Etenim inspecto antiquiori tempore Anathema minus importa-
2 bat, quam excommunicatio, nam nihil aliud significabat, quam separationem, & maledictionem quamdam in genere, & proinde illa ex voce, nulla specialis censura inducebatur Suarez *de censur. disp. 3. tract. 3.*, Tamburin. *eod. tract. de cens. cap. 11. num. 22.*

Impræsentiarum ista vox Anathema non dumtaxat usurpata fuit ad significandam excommunicationem, verum-etiam in potiori, & principaliori significatu, diù importat excommunicationem majorem, & solemniorem, & cum solemnitate incutitur. Excommunicatio autem aliquoties pro excommunicatione minori, imò pro simplici separatione à fraterna societate, non verò à corpore Christi usurpatur, ut habetur ex Concil. Meldens. *can. 56.*, & ex *can. Engeltrudam 3. q. 4.*, Quamobrem in dubio semper excommunicatio intelligitur illa, quæ fertur sine solemnitate.

Igitur, qvum Alexander III. non sub interminatione excommunicationis, sed sub anathematis verbis usus fuerit, asseverandum est de excommunicatione majori, ut est Anathema, dictum Romanum Pontificem locutum fuisse.

Solet autem Censura, ut ad nostrum institutum propiùs accedamus, dividi in censuram latæ sententiæ, & sententiæ ferendæ. Cen-
3 sura latæ sententiæ, quæ etiam fulminatoria, seù Canonica dici solet *ipso facto*, *ipsoque jure*, & statim post delicti commissionem, ac legis inobservantiam, nullâ aliâ expectatâ Judicis sententiâ incurritur. Sicuti ferendæ sententiæ, quæ comminatoria denominatur, non nisi post Judicis sententiā incurritur, sicuti possunt exempla videri in *c. de illis*, *c. cum aliquis*, *c certum princi.* 24. *q.* 4.

Ad hoc autem ut dignoscatur, si censura latæ, vel ferendæ sit sententiæ, consideranda sunt verba, quibus
4 censura fertur. Quare latæ sententiæ erit, si verbis præteriti temporis, vel præsentis indicativi exprimatur, ex.gr. *excommunicavimus*, *excommunicamus*; & signanter si particula *ipso jure*, *ipsoque facto*, *nullâ aliâ expectatâ sententiâ* superaddatur. Erit verò ferendæ sententiæ, si verba sint futuri, vel subjunctivi temporis, vel aliàs comminatoria, utpotè *excommunicabitur*, *suspendetur*, *excommunicetur*, *sub interminatione anathematis*.

Hinc clarè dignoscitur, excommunicationem, quâ Summus Pon-
5 tifex eos ferire intendit, qui testamenta ad formam *cap. cùm esses* confecta rescindere audeant, non latæ, sed ferendæ sententiæ esse; ac proindè comminatoria, & non fulminatoria dicetur, nec incurretur, nisi postquam à Judice, ità servatis servandis fuerit judicatum, qvum, ut suprà dictum fuit, in hoc inter unā, & alteram censuræ speciem discrimen elucet; nam fulminatoria, quæ alio vocabulo latæ sententiæ nominatur, illicò, & *ipso jure*, *ipsoque facto*, comminatoria verò post Judicis sententiam incurritur.

Illud tamen Doctores unanimi consensu denotant, pœnam omnem,
6 etiam *ipso jure*, *ipsoque facto* impositam, quamvis ipso jure incurratur, ut contingit in pœnas impositas in *l. quisquis, C. ad l. Jul. Majestat.*, *&* *in auth. incestas*, *C. de incest. nupt.*, *&* *in l. ult.* §. *jubemus*, *C. de locato*. *&* *in l. commissa* 14. *ff. de public. & vestig.*, non posse tamen effectum sortiri, aut executioni mandari, nisi subsequatur sententia declaratoria super facto, juxtà Text. in *l. ejus, qui delatorem* 29. *in princ. ff. de Jure Fisci*, & expressam conclusionem Text. *in c. cum secundum leges* 19. *de hæred. in* 6., pro qua sententia Tiraquell. *in l. si unquam*, *ver. revertatur*, *n.* 400. *C de revoc. donat.*, Anton. Gabriel. *lib.* 7. *comm. concl.* 12., Thomas Sanchez *operis moralis to.* 1. *lib.* 2. *cap.* 22. *nu.* 7., referunt innumeros DD. Legistas, Canonistas, Theologos, & Summistas, quibus adjungi potest Alciatus in *l. si quis major*, *num.* 61., *C. de transact.* Franciscus Suarez *lib.* 5. *de legib. cap.* 8. *& seqq.*, Salas *de legib. disp.* 15. *sect.* 3., Decian. *tract. crimin. lib.* 7. *cap.* 40. *nu.* 20., Peregr. *de Jure Fisci lib.* 3. *tit.* 8. *nu.* 11., Farinac. *in prax. crim. qu.* 113. *n.* 89. *& qu.* 116. *n.* 77. *vol.* 4., *&* *qu.* 190. *n.* 5. *vol.* 7., Thesaur. *lib.* 2. *qu. for. qu.* 40., Surd. *cons.* 425. *n.* 22. *lib.* 3., Scraderus *de feud.* 2. *par.* 9. *par. principalis, sect.* 8. *n.* 47.

7 Postquam tamen lata sententia erit, qvum sit simpliciter declaratoria, retrotrahitur excommunicationis pœna ad tempus commissi delicti,

cti, qvum ad incursionem cujuslibet pœnæ legalis, vel canonicæ sit omninò necessaria sententia declaratoria, saltem super facto, de quo esse potest hæsitatio, licèt Jus semper sit certum, ut docet Archidiac. *in cap.* 1. *n.* 3. *de homicid. in* 6.; Unde
8 qvum Jura Canonica, vel Civilia imponunt pœnam, *ipso jure, vel ipso facto*, ita sunt interpretanda, ut pœna absque sententia condemnatoria, non verò sine declaratoria super facto incurratur; & sic impositio
9 pœnæ, *ipso facto* incurrendæ, duos videtur producere effectus. Primus est, ut pœna cum sola declaratoria super facto incurratur, & secundus est, ut pronunciata declaratoria, retrotrahatur condemnatio ad tempus commissi delicti, proùt supra innuimus, & notat etiam Matienzus in *l.* 5. *tit.* 11. *lib.* 5. *recop. n.* 4., qvum declaratio sit similis excutienti spicas, qui non conficit novam speciem, sed illam, quæ inerat, detegit, & sic in omni actu retrotrahitur ad tempus dispositionis declaratæ; & plures alii effectus videri possunt penes cit. Tiraquell. *in d. l. si unquam, ver. revertatur ex n.* 266. *C. de revoc. donat.*, Garciam *de benefic.* 11. *par. cap.* 10. *num.* 35., Menchac. *quæst. usufrequ. cap.* 7.

10 Posset tamen pœna, *ipso jure* imposita, statim, & absque hominis ministerio, vel Judicis declaratoria suam habere executionem quoad effectus internos, quos operatur lex sine hominis ministerio, ut quod Reus sit infamis, sit excommunicatus, sit incapax, & demum, quod non exterior requiratur executio, ut docuit Bald. in *l.* 1. *n.* 2. *ff. de iis, qui not. infam.*, *&* *in l. quæ sub conditione* 8. §. *ult. n.* 4. *ff. de condit. instit.*, Gemin. *in c. fælicis* 5. *n.* 8. *de pænis in* 6., Felin. *in cap. Rodulphus* 35. *num.* 38. *vers. limita* 4. *de rescript.*, *& in c. cum non ab homine* 10. *n.* 10. *de Judic.*, Jas. *in l.* 3. §. *quod autem, nu* 7., *ff. quod quisque jur.*, Farinac. *in pr. crimin. qu.* 116. *n.* 20.

Verùm quoties ex istis intrinsecis, & interioribus effectibus processu-
11 rus sit aliquis alius effectus exterior, ad quem necessariũ sit, ut concurrant homines, nõ potest iste effectus oriri absque sententia declaratoria; neque, absque illa, potest ad similem effectum procedi, ut pœna locum habeat, aut executioni mandetur; & sic excommunicatus vitari, & denegari illi Ecclesiasticam sepulturam non potest, haud præcedente sententia declaratoria, uti tradit Innoc. in *cap. inquisitioni* 44. *nu.* 2. *de sent. excommunic.*, Ancharan. *cons.* 189. *tribus de caussis*, Geminian. *in cap. fælicis n.* 8. *de pæn. in* 6., Felin. *in d. cap. Rodulphus* 35. *n.* 39. *de rescript.*, *& in cap. cum non ab homine, n.* 10. *de Judic.*, Suarez *de legib. lib.* 5. *cap.* 8. *n.* 3. *cum seqq.*, Scaccia *de commerc.* §. 2. *gloss.* 5. *n.* 435.

Ratio omnium antedictorum es-
12 se poterit, quæ per Thomam Carleval. *de judic. tom.* 2. *lib.* 1. *tit.* 2. *disp.* 1. *nu.* 44. ea, qua solet claritate, & doctrina nostro in proposito, adducitur; *Quoniam scilicet cum lex operatur interiùs per se ipsam solam operatur super certo, & non potest errare, excommunicando verum contumacem; respicit enim facta, quæ per rerum naturam certa sunt, quamvis apud nos sint incerta*, §. *conditiones*; *instit. de verb. oblig. & l. sed etsi*, §. *Paterfamilias*, *ff. de Judic.*, ubi in

ven-

ventre tres presumuntur esse partus, & ideò unicus filius jam natus pro quarta parte hæreditatis paternæ poterit cõveniri: *Quia*(ait Jurisconsultus) *incertum esset, an tres nascerentur, nec rerum naturam intuendam in qua omnia certa essent, cum futura utique fierent; sed nostram inscientiam aspici debere*. *Verùm*, prosequitur cit. Carlev. in eod. num., *cum agitur de effectibus exterioribus, qui ex istis interioribus oriuntur, in quorum executione debent intervenire homines erroribus, & falsitatibus obnoxii, & qui factorum certitudinem habere non possunt, necessarium est, ut executionem exteriorem pœnarum præcedat declaratio super facto, nè pœnæ executio fiat contra innocentes, & immerentes.* Itaque in hoc articulo valdè differre forum interiorem conscientiæ, & & exteriorem concludit idem Carlev. hispanico illo vulgari dicto, *para lo de Dios esta escomulgado, es infame, ò incapaz, en quanto à los hombres no lo esta, mientras no se declara per culpado*, ut exẽpla adesse variis in locis distinctissima refert, & signanter apud Ancharan. *cons.* 189., qui utitur iis verbis, ibi: *Excommunicati non declarati*, & penes D. Thomam 3. *par. qu.* 90. *art.* 6., ibi: *Peccatoris tolerati*, cui additur Tex. *in cap. ex tenore*, 4. *de tempor. ordinat.*, ibi: *Verumtamen quia peccatum occultum est, si promoveri voluerit, cum non debes aliqua ratione prohibere*.

Unde ex his clarè deducitur, quod si excommunicatio, quam comminatur Summus Pontifex Alex. III. in fine nostræ Decretalis, esset latæ sententiæ, nulla quoad effectus internos, sed tantùm quoad externos requireretur Judicis sententia declaratoria, sine qua excommunicatus Ecclesiastica sepultura, aliisque beneficiis privari non posset, etiam si facta, vel delicta, pro quibus *ipso jure* fuit pœna imposita, essent notoria; nam adhuc Iudicis requiri decretum, quo factum adfuisse declaretur, ostendit ipse Carlev., contrariam refellens sententiam in loco suprà cit. *nu.* 47.: at cum ex supradictis negari non possit, quod sit sententiæ ferendæ, sequitur, quod nunquam hujus excommunicationis vinculis quis irretitus erit, nisi, & probationes, & Iudicis sententia omninò præcesserint.

13

En, Amice Lector, quæ mihi in hoc primo libro de Testamento Canonico, ac integro Commentario ad *cap. cùm esses de testamentis* ex usu fori visa sunt, relictis quisquiliis, ac quæstionibus, quas Doctores emunctæ naris magis ad eruditionis pompam, vel ingenii ostentationem, quam, ut publicæ serviant utilitati, conscribunt.

FINIS LIBRI PRIMI.

TRACTATVS THEORICO-PRACTICI,

IN QUO

DE ORIGINE, ET PROGRESSU

Tribunalis Rev. Fabricæ S. Petri de Urbe appellati, hic Neapoli erecti;

ATQUE

DE POTESTATE EJUSDEM

Circa pias morientium voluntates;

NEC NON

EARUNDEM EXECUTIONE,

Et aliæ Quæstiones ejusdem argumenti peculiares exacte pertractantur.

LIBER SECVNDVS.

AVTHORE

AGNELLO SIXTO DE RVGERIO
I. C. NEAPOLITANO.





DE TRIBVNALI REV. FABRICÆ SANCTI PETRI, DE URBE DICTI, hic Neapoli erecti

LIBER SECVNDVS.

QUÆSTIO SINGULARIS.

CAP. I.

De Origine, Progressu, & Potestate Tribunalis Rever. Fabricæ Sancti Petri de Urbe.

SVMMARIVM.

1 *Scribendi caussa, & occasio.*
2 *Ordo, & dispositio dicendorum.*
3 *Origo Tribunalis Rev. Fabricæ à Iulio II. Pont. Max.*
4 Basilicæ *vocabulum expenditur.*
5 *Progressus ejus Tribunalis sub Leone X.*
6 *Sub Clemente VII.*
7 *Sub Pio V.*
8 *Jus cōmune in* cap. nos quidem 3. de testament., & *Concil. Trid.* de Reformat. sess. 22. cap. 8. *correctum Iure Bullarum.*
9 *Hujus Tribunalis erectio commendatur.*
10 *Episcopi generales, seu perpetui executores piarum voluntatum* Iure Can. *dicti.*
11 *Ius ejus Tribunalis argumentis expenditur.*
12 *Summus Pontifex pia judicia defunctorum mutare potest.*

13 *De plenitudine potestatis etiam sine causa.*
14 *Ut quivis Supremus Princeps.*
15 *Inferiorum Magistratuum abusus Principis potestatem, & Ius non minuunt.*
16 *Tribunal Rev. Fabricæ cum* clausula privativa, & abdicativa *relativè ad Ecclesiasticos Ordinarios locorum erectum.*
17 *Caroli Marantæ laus, & interpretatio.*



Ostquam in universæ ferme nostræ *Decretalis* explanatione, benigne Lector, in primo libro, quē *De Testamento Canonico* scripsimus, quæ ea de re in dubium revocata sunt, omnia pro ingenii mei tenuitate in medium adducta disputata habes, ac resoluta; consonum visum est, in hoc altero, cujus argumentum, *de Tribunali Rev. Fabricæ Sancti Petri de Urbe*, quod vulgo dicunt, ut præcipuam quæstionem, quæ ad hoc opus lucubrādum ansam mihi præbuit, explicem, & exponam, ne quid huic operi, quod tibi profuturum existimem, deesse videatur.

1 Prima igitur caussa, ac potissima, quæ me impulit, ea fuit, ut quam potestatem id Tribunal circa pia defunctorum judicia habeat, certò scirem. Cum enim piam illam Jo: Baptistæ Galassi defuncti voluntatem, quæ à Capellanis, ac ipso Tribunali, ut in occasione operis innuimus, per Parochum, & quatuor testes, juxtà formam *cap. cùm esses, de testamentis*, probata prætendebatur; hæres ab intestato, qui à M.C.Vic. postularat hæreditatem adire, in dubium revocaret, ac de ea non constare, atque id sententia declarari oportere, eamque cognitionem Judicis laici esse contenderet; ac proinde non de executione legati, quam ad rem id Tribunal erectum videbatur, in præsentiarum disceptari; & præmisso, quod legatum re ipsa relictum esse judicaretur, quia nondum legitima extabat persona, quæ id infra annum præstare teneretur, & interea, non dum elapso anno, nihil ejus Tribunalis interesset, iccirco se apud id Tribunal minime conveniri posse propugnabat.

2 Ut autem rectum sectemur ordinem in hujusce præpositæ quæstionis dilucidatione, principio id necessum est investigare, an cognitio, declaratio, ac insinuatio piæ voluntatis defuncti ad Laicum, an verò Ecclesiasticum Judicem spectet? quâ occasione arreptâ, plura ad id Tribunal pertinentia, unica ista quæstione, in capita divisa, perpendemus. Et quo rectiùs ad explanationem propositi argumenti pervenire possimus, ita ut omnia in illustri ad cognoscendum loco sita sint, breviter nonnulla de origine, atque progressu Tribunalis Rev. Fabricæ operæ precium, tanquam præambula scribere duximus; & quidem omnia, juxtâ *concordata* nostrorum Augustissimorum Regum, cum Sācta Sede Apostolica.

3 Itaque ut omnia felici omine instituamus, initium Tribunalis Rev. Fabricæ non antea agnovimus, quā temporibus Julii II. Pont. Max., qui Vaticanam Principis Apostolorum Ba-

Basilicam pene collabentem instaurare, & in magnificentiorem, ut in præsentiarum spectatur, formam extruere cupiens, quamplurima de Ecclesiæ Thesauro spiritualia dona iis habere permisit, qui pro ejusdem templi reparatione, ac fabrica eleæmosinas, aliasque oblationes erogarent; atque ad id ipsum aliquos Commissarios citra, & ultra Montes delegavit, ut colligitur ab ejusdem Julii II. *Constit.* 15.

4 Vaticana enim Basilica, licet olim dicebatur ædes ampla, caussarum cognitioni destinata, ut ex Plinio *in Epistolis*, Cicerone *lib.2. ad Atticū*, *& Vitruvio lib.* 5. cōstat, & βασιλικὰ græce Regias ædes significet; hodie vero intelligitur Ecclesia, DD. *ex cap. non oportet* 43. *q.* 2., *cap. omnes Basilicæ de Relig. domibus* 16. *q.*7., *& glossa in Extravag. Antiquorum de pænit., & remiss.*, ait: *Basilica proprie est domus Regia, vel Palatiū Regum; sed modo per translationem dicitur Ecclesia, quia est Palatium Summi Regis, Eusebius lib.2. hist., & Baronius* 18. *Novembr.. Carolus du-Tresne in suo Glossar. Ciampin.* aliique. Unde Pontifices sępè in suis indultis, & jubilæis, Ecclesias *Basilicas* appellant: hæc de vocabulo, nunc ad rem ipsam.

5 Successit deinde Leo X., qui ejusdem Fabricæ Administratoribus amplas, pia legata, piasque dispositiones exequendi, atque ex eis aliquam partem ipsi Fabricæ applicandi, facultates fecit; & sic illa jurisdictio eodem, quo hodie exercetur modo, mandari cœpit.

6 At enim Clemens VII. nonnullas ex dictis permissionibus moderans, eandem jurisdictionem per Collegium, in quod à sexaginta spectati viri coguntur, voluit exerceri; ut ejusdem Fabricæ debitores cogere, atque caussas ad eam pertinentes extra ordinem, &, ut dicunt, *summarie* decideret, ut ex *Constit. III.* Clem. VII. apertè cavetur.

7 Accesserunt postea aliæ Pii V. *Constitutiones*, quibus nedum indulsit, quod duæ sententiæ pro dicta Fabrica prolatæ, vim trium haberent; sed etiam abusum, quo pars Fabricæ Divi Petri carpebatur, & reliqua nulli executioni mandabantur: per summam pietatem, alia *Constitutione* sancivit; ne portio Fabricæ debita prælegeretur, nisi una opera legata pia exequutioni mandarentur.

8 Quare illa potestas, quæ jure communi Canonico per *cap. nos quidē* 3. *de testam.*, & tandem Conc. Trid. *in sess.* 22. *de reform. c.*8. Episcopis, seù locorum Ordinariis mandata erat, ut pie disposita per hæredes intra annum exequi curarent; & ubi id hæredes neglexerint, ad ipsos Episcopos legatorum piorum executio omnino transferretur; harum Constitutionum virtute hodie, legatorum piorum præstatio ad hoc Tribunal Rev. Fabricæ *privative*, ut vulgo dicunt, quoad Episcopos pertinent, & data executorum negligentia ad idem Tribunal, elapso anno, devoluitur executio, ut latiori calamo, hujus Tribunalis historia graphice narratur ab amplissimo Card. de Luca *lib.*15. *in relat. Rom. Cur. universo disc.*20.

9 Ex iis itaque prænarratis duo conficiuntur. Primum, quod hujus Tribunalis erectio omnino commendabilis est; Etenim, quæ ingra-

ti hæredes beneficiorum immemores exequi pie relicta non curant, hic Magistratus, curat, ut præstentur. Quod si, vel hæredes neglexerint, vel legatum natura ipsa præstari non possit, vel non suppetat, vel legatarii incerti, aut incapaces sint, tunc non hic Magistratus, neque locorum Ordinarii, qui de Jure Ca-
10 non. *generales exequutores* dicuntur, in aliud æquè pium convertunt opus: sed Summus Pontifex, qui in Terris Dei vices gerit, ac *Episcopus Episcoporum* appellatur, ne piæ defunctorum voluntates irritæ fiant, si non in specie, saltem in genere, & ut vulgo dicunt, *per æquipollens* illas adimpleri jubet: Quæ enim major pietas, quam ut *celeberrima Sancti Petri Apostolorum Principis Basilica*, (sunt ipsius *Bullæ* ipsissima verba) *quæ in admirabilem consurgit structuram, debito fine terminetur, & ne tantum opus, tanta pecuniarum vi excitatum, frustra rueret*. Quæ autem contra, major contumacia, quam Principi denegare, quod subdito conceditur, & Papæ non licere, quod Episcopos decet?

11 Si ergo possunt Episcopi ex negligentia hæredũ legata pia destituta in alicujus Templi, vel instaurationem, vel erectionem illa cõvertere; Cur Sũmus Pontifex, sacrorum antistes, usum clavium amplũ à Christo accepit; & de cujus potestate apud Orthodoxos Romanos nefas est dubitare, dum ab eo in Episcopos omnis profluit jurisdictio, in primæ Ecclesiæ reparationem, vel fabricam, qua nulla major in Orbe pietas, & quo opere nil sanctius, easdem pias dispositiones, quæ alioqui jam destitutæ, ac desertæ essent, in tam pios convertere usus; illasquẽ non derogare, vel abrogare, ut procul dubio facere posset; sed pro justo, modestoque arbitrio in alia pia officia, & Ecclesiastica mutare non potest?

12 Et quanquam per *cap. non licet Papæ 12. q.2.*, & per jus civile *l. legatum ff. de admin. rerum ad Civit. pertinen.*, videtur prohibitum Papæ mutare piam voluntatem defuncti; tamen omnes *DD.* concludunt, soli Principi Ecclesiæ, Summo Pontifici id licere, potissimum ubi subest justa caussa, ut benè advertit doctissimus JurisConsultus Petrus Belluga *in materia exec. Rubr. 17. vers.*
13 *videamus n.23. & 24.*. Imo multi *DD.* opinantur, quod si Papa velit, possit *de plenitudine potestatis*, ut dicunt, commutare eam voluntatem defuncti, etiam absque justa caussa; quia tanquam Dominus rerum Ecclesiasticarum remittere potest, ac donare res Ecclesiæ pro libitu, ut in *cap. oportebat 9. dist.*, & ibi *Archidiac. in cap.1. de præb. lib. 6.* de potestate Papæ commutandi voluntatem, nefas est dubitare ad *text. in Clem. quia contingit de Relig. domib.*, *Canonistæ communiter in cap. nos quidem de testibus*, *Monot. de commutat. cap. 5.*, *Gratian. discept. 458. num.4.*, *Rot. apud Buratt. decis. 883. num.1.*

14 Si enim, ut supra, id cuicumque Supremo Principi habenti potestatem derogandi legi positivæ, conceditur; multo magis Papæ, qui est omnium Principum primus, ac major, & cujus peculiaris potestas (aliis Principibus denegata) est circa pias dispositiones, vel circa bona, vel jura Ecclesiasti-

ca,

ca, cum de his inter Catholicos, solus Papa disponendi arbitrium habeat. Quapropter primo jure infert doctissimus Card. de Luca *lib.* 15. *par. Relat. Rom. Cur. for. discurs.* 2. *num.* 48. Papali potestati reservatam esse commutationem illarum voluntatum, quæ pietatem concernunt, & super quibus potestas laicalis se ingerere non potest: ubi etiam advertit derogationem, ac rerum temporalium commutationem ad Supremum Principem in sua cujusque ditione pertinere.

15 Non est igitur, ut ab inferiorum Magistratuum neglgentiis, quæ potius vitia hominum, quam Tribunalis esse videntur, ad superiorum potestatem minuendam aliqui trascendant, & Tribunal Rev. Fabricæ aliquam Catholicæ Ecclesiæ notam inurere, quandamque redolere exorbitātiam nimis audacter adfirment; ut communis hominum opinio est, *rem legali ratiocinio*, ut verbis Eminentiss. Card. de Luca *cit. disc.* 20. utar *minime examinantium.*

16 Secundo loco conficitur, quod hoc Tribunal Rev. Fabr. fuit erectū cū clausula, quæ dicitur *privativa, & abdicativa* ad Ecclesiasticos ordinarios locorum, ut in *facultatibus Leonis X., Clem. VII., Pauli III., atq; Julii III.*, ut contra Ep. Marantam *par.* 1. *resp.* 2. *nu.* 26. 34. *&* 35., tenet Episc. Riccius *in pr. var. resol. resol.* 378. 376. *num.* 2., & Novar. *in summa Bullar. tit. de Fabrica Sācti Petri de Urbe*, quos refert Reg. Capyc. Latr. *decis.* 180. *nu.* 7., Reg. Sanfelic. *in prax. judic. sect.* 21. *n.* 4. *&* 5., & sequitur Hieron. de Rosis *observ. select. par.* 1. *cap.* 40. *num.* 24. *in fin.*, & Reg. de Marinis *lib.* 1. *resol. cap.* 204. *num* 9. licet, ut diximus;

17 ipse *Maranta* doctrina, & experientia in ejus generis negociis nemini secundus, ut verbis ejusdem Reg. Sanfelic. in tanti Authoris commendationem hic utar, putat tunc Tribunal Rev. Fabricæ jurisdictionem privativam, quoad Episcopos exercere, quando post anni lapsum ejusdem Fabricæ est jus acquisitum. Cæterum, antequam annus labatur, non privativè, sed cumulativè posse procedere, per *text. in l. præcipimus de appell. in fine*, & per *cap.* 1. *de constit. infr. in* 6., sed alibi, Deo dante, fusiùs hoc argumentum tractabimus.

CAP. II.

Insinuare, seu publicare voluntatem defuncti, ad Judicem laicum, ne, an Ecclesiasticum spectet?

SUMMARIUM.

1 *Quæstionis occasio.*
2 *Partitio dicendorum.*

1 INter alias controversias, quæ in prædicta caussa Ioannis Baptistæ Galassi defuncti excitatæ sunt, ut supra innuimus, præcipua hæc quæstio fuit, an insinuatio, seù publicatio testamenti ad pias caussas conditi ad Judicem laicum, an ecclesiasticum spectet; quia ea pia dicti Joannis Baptistæ de capellaniis dispositio, cum non erat certa; sed apud Judicem in dubium revocabatur, quantumvis ab iis, quorum intererat

tererat certa permitteretur; Iccirco hinc, atq; hinc Advocati argumenta, Doctorum authoritates, ac Summorum Pontificum constitutiones pro firmanda quisque sua opinione in medium adducebant.

2 Ut quicquid utrimque exactè nimis, ac summo studio in ea caussa excogitatum est, eadem fere methodo enarremus dumtaxat, nil certi firmantes, & ne mentis aciem in unum omnia miscendo confundamus; hoc Caput in duos dividere Paragraphos placuit; & in priori, quæ contra Tribunal Rev. Fabricæ; in altero verò, quæ pro ipso afferebantur, tractabimus.

PARAGRAPHUS I.

Ubi quæ pro Judice laico allata sunt, exponuntur.

SUMMARIUM.

1 *Recitatur, & expenditur text. in* l. Consulta divalia 23. C. de testamentis.
2 *An id Ius Civile sit correctum Iure Canonico in* cap. si hæredes de testamentis.
3 *Recitatur, & expenditur text. in* l. repetita 37. C. de Episcop., & Cleric.
4 *Quid sit insinuatio testamenti, & quando ea fiat.*
5 *Recitatur, & expenditur text. in* l. publicati 11. C. de testament.
6 *Recitatur, & expenditur text. in* l. testamenta omnia, C. de testament.
7 *Præambulum in Regno Neapolis quid, & unde dictum?*
8 *Præambulum privativè à Iudice laico decernitur, licet hæres, vel testator Ecclesiasticus sit.*
9 *Cardinalis de Luca ordinis forensis, qui in Regno Neapolis obtinet, imperitus arguitur.*
10 *Inducitur text. in* l. secundum 32. de donat.
11 *Magister census quis fuerit.*
12 *Quomodo fiat insinuatio testamenti nuncupati.*
13 *Et apud quẽ Iudicem ex Salyceto;*
14 *Et Sabellio.*
15 *Consultores, & Adsessores Magistratus Rev. Fabricæ vi concordati inter Hispaniarum Regem, & Summum Pontificem ab eo, qui Regias vices in Regno Neapolis obtinet, dantur.*
16 *Th. Carlevalius laudatur.*
17 *Substitutus sapit naturam ejus, cui est substitutus.*
18 *Iurisdictio Episcoporum in curando, ut piæ defunctorum voluntates executioni demandentur, non supra executionem porrigitur.*
19 *Aliud publicatio, aliud est executio testamenti.*
20 *Hieronymus de Rosis laudatur.*
21 *Pia voluntas à Iudice laico declarata, quod sit, & ab hærede neglecta, apud nos à Tribunali Rev. Fabricæ executioni demandari potest.*
22 *Caussa executionis piorum legatorũ promiscuæ cognitionis est apud Iudicem laicum, & Ecclesiasticum, seu, ut vulgo dicunt, mixti fori.*
23 *Executio legatorum magis facti, quàm juris, ministerium magis, quam Imperium.*
24 *Negligente executore primi gradus, si subsit gradus ulterioris executu-*

cutor, res ad Iudicem non recidit.
25 *Jacobus Pignatelius laudatur.*
26 *Nemo sibi Iudex.*
27 *Iurisdictio ad certum caussarum genus mandata, ad aliud non porrigitur.*
28 *Quæ requiruntur, ut Iurisdictio Rev. Fabricæ exerceri possit.*
29 *Privilegia, & mandata, seu vulgo* Instructiones *Rev. Fabricæ pensitantur.*
30 *Quid executio à declaratione legati distet.*
31 *Iurisconsulti veræ Philosophiæ sectatores.*
32 *Tribunal Rev. Fabricæ ad solam executionem legatorum in Regno erectum*, & num.34.
33 *Paulus Rubeus laudatur.*
35 Cap. nos quidem de Testamentis *declaratur.*

Hic, quæ ab hærede legitimo contendente, declarationem voluntatis defuncti omnino ad Judicem laicum, non autem Ecclesiasticum pertinere, in medium adducebantur, referre non pigebit; Et

1 Primo recitabatur Textus in *l. consulta divalia* 23. *C. de testam.*, ibi Imperator Justinus rescribens A. Archelao Præf. Præt., hac in specie, caussam, dominātibus verbis, definire videtur: *Consulta divalia* (ait ipse Imperator) *quibus considerate prospectum est, ne voluntates ultimæ deficientium in hac Regia Urbe confectæ, apud alium aperiri possint, quam apud virum clarissimum pro tempore Census Magistrum, monumentis intervenietibus pro Iuris ordine, neve in hæreditate, cujus summa centum aureorum pretium non excedit, mercedis quicquam, aut sumptuum censum administrantes, aut censualis apparitio super intimandis iisdem elogiis audeant assequi, firma nunc quoque dicimus, ac repetita promulgatione, non solum Iudices quorumlibet Tribunalium; verùm etiam defensores Ecclesiarū, quos turpissimum intimationis genus irrepserat, promonendos censemus, ne rem attingant, quod nemini prorsus omnium secundum Constitutionum præcepta, quæ Census Magistro competit.* Postea, ne dum ipsam insinuationem apud laicum esse faciendam præcipit: verùm etiam diserte prohibet, nè apud Ecclesiarum defensores fiant, & affert ibidem rationes: *Absurdum est namque* (ait idem Imperator) *si promiscuis actibus rerum turbentur officia, & alii creditum, & alius subtrahat: & præcipuè Clericis, quibus opprobrium est, si peritos se velint disceptationum esse forensium, &c.* Jam igitur, antequam ad ulteriora progrediamur, dispositionem hujus inducti Textus ex genere loqui vides; nimirum, quod publicare, insinuare, ac manifestare dispositionem defuncti, sive ad pias, sive alias caussas, sive clericis, sivè laicis facta fuerit, ad Iudicem laicum, non ad Ecclesiasticum pertinere.

2 Neque dicatur, prædictum Text. in *l. Consulta divalia* maxime adversari Iuri Canonico, à quo in *cap. si hæredes, de Testamentis*, necessario conficitur, quod jussa Testatoris ab Episcopo sint adimplenda, & eo pacto quoque publicanda; nam *glossa in eod. cap.* facilè eam difficultatem solvit in *verb. ab Episcopo*, ibi: *Publicatio testamenti non pertinet*

ad Episcopum, ut dicitur in d.l. Consulta divalia: *pertinet tamen ad eũ Testamenti defensio, sive* EXECUTIO *Testamẽti, ut volũtas defuncti servetur*; Et sic evidenter patet, & quod dispositio Iuris civilis Iuri canonico non opponitur, & quod jus Textus in *l. Consulta divalia*, quæ decernit non ad Judicem Ecclesiasticum, sed ad laicum insinuationem pertinere, ne dum à Jure Civili, sed etiam Jure canonico confirmari.

3 Secundò adstipulabatur Textus in *l repetita* 37. *C. de Episc.*, & *Cler.*, ubi idem Imperator Iustinus, elegantissimis verbis, eam opinionem firmare videtur, dum inquit, ibi: *Repetita promulgatione, non solum Iudices quorumlibet Tribunalium, verum etiam defensores Ecclesiarum huius Almæ Vrbis, quos turpissimum insinuandi ultimas deficientium voluntates genus irrepserat, præmonendos esse censemus, ne rem attingant, quæ nemini prorsus omnium secundum Constitutionum præcepta, præterquam Magistro Census competit. Absurdum etenim Clericis est, imo etiam opprobriosum, si peritos se velint ostendere disceptationum esse forensium*, &c.

4 Præterquamquod id clare explicat *Glossa* in inducta *l. repetita, verbo competit*, ubi quærens, quomodo fiat dicta publicatio? protinus respondet: *Quando hæres institutus in testamento scripto à Testatore, vel alio privato, vel sine scriptura, adit Magistrum Census, ut illam scripturam, cum testes sua sigilla recognoscant, vel dicta testium in publicam scripturam redigat, & erit plena amodo securitas, licèt testes pereant*; Et paulo infra subnectit: *Sed quidam nuncupativum tãtum Testamentum dicunt publicandum: quia ergo modicum lucri pro his dabatur; Clerici cupidi, hoc sibi usurpabant.* Quare, dum legatarii, sine scriptura Magistratum adeunt, ut testibus justam esse authoritatem asserat, Testatorisque voluntatem posteris insinuet, Judicem non Ecclesiasticum, sed laicum adire debent.

5 Tertiò inducebatur Textus in *l. publicati* 11. *C. de Testament.*, ubi decernitur, quod Testamentum semel publicatum à Census Magistro semper valet, in qua lege liquido cõstat, apud Census Magistrum Testamentum insinuari. *Publicati semel*, ait Textus, *testamenti fides, quamvis ipsa materia, in qua primum à Testatore scriptum relictum fuit casu, qui probatur, intercidit: nihilominus valet.*

6 Quartò allegabatur Textus in *l. testamenta omnia* 18. *C. de testament.*, ibi: *Testamenta omnia, cæteraque, quæ apud Officium censuale publicari solent, in eodem loco referventur, nec usquam permittatur fieri translatio. Mos namque retinendus est fidelissimæ vetustatis, quem si quis in hac Vrbe voluerit mutare, irritam mortuorum videri faciet voluntatem.* Quare illam facultatem insinuandi, seu manifestandi Testatoris voluntatem, extra omne dubium, penès Census Magistrum, qui laicus erat, esse perspicuè palam est. Quapropter si apud Judicem Ecclesiasticum voluntatis defuncti fiet publicatio, tanquam facta apud Iudicem, qui ejus rei notionem non habet, &, ut vulgo dicunt, *incompetentem*, irrita omnino sit.

7 Hinc, non injuriâ usus inolevit, qui

qui speciatim in hoc nostro florentissimo Regno usquequaque constanter obtinuit, ut decreta, quæ, cum præcedant aditionem hæreditatis, *Præambula* sunt adpellata, & proprie sunt illa, quibus aliquem defuncti hæredem esse declaratur, nonnisi à M.C.V., aliisq; Curiis inferioribus, & quidem sæcularibus privativè fiunt; nec Curia Ecclesiastica ejusmodi Præambula decernere potest,
8 licet hæres, vel Testator sit Ecclesiasticus, uti, post Guid. Pap. *dec.* 261. Franc. Mariam Pratum *lib.* 1. *discept. for. cap.* 42., novissimè observari in praxi Curiæ Archiepiscopalis Neapolitanæ, testatur doctissimus Episcopus D. Franciscus Verde *lib.* 2. *instit. Civil. tit.* 19. *de hæredum qualitate, & differentia, lemma* 13. *nu.* 235., ubi docens, Præambulum decerni oportere à Iudice competente, subjungit: *Nequit tamen Curia Ecclesiastica procedere ad Præambuli expeditionem, licet hæres, vel Testator sit Ecclesiasticus*, Prat. 1. *for. cap.* 42. 2. *pract. quæst.* 49., ubi discutit, à quo Iudice sit faciendum inventarium, si hæres sit Ecclesiasticus, Danza *de pugna Doctorum*, *tit. de Præambul. num.* 27., Reg. Petra *super Rit.* 181. *num.* 13.

9 Labitur proinde Eminentissimus Card. de Luca, &, licèt excusatione dignus, praxis Regni Neapolitani parum versatus videtur, dum *lib.* 1. *de feud. disc.* 18. *num.* 6., ait: *Quod Barones in hoc Regno, ut possessionem Feudorum, quæ ut plurimum ad instar ipsius Regni hæreditaria dicuntur, nanciscantur, curare debent, quod, vel per M.C.Vic., seu Regiam Cameram Summariæ, ubi faciendum est Præambulum, sub cujus vocabulo in illis Tribunalibus adpellatur aditio hæreditatis*; Nam, etsi persona Ecclesiastica à Curia laicali debet possessionem nancisci, ut in ejus specie Archiepiscopus Senensis erat, qui Universalis usufructuarius Ducatus Amalphiæ, & Tutor, & Balius in Testamẽto datus erat; Attamẽ non à Regia Camera Summariæ, sed à M. C. Vic. dumtaxat hujusmodi Præambula decernuntur. Quare apertissimè constat, tàm inspecto jure communi, quàm omnium DD. juris canonici sententiâ perspectâ, quod declarationes, & publicationes Testamentorum, ac hæredum nequaquam in foro Ecclesiastico, sed apud Iudicem laicum fieri debeant.

10 Quinto, eadem sententia confirmabatur *l. secundum* 31. *C. de donation.*, ubi donationes, non nisi exemplo Testamenti, apud Census Magistrum insinuabantur, ibi: *Secundum Divi Leonis constitutionem donationes apud virum clarissimum Magistrum Census tantummodo insinuari &c.*

Quare, ex his apertissimis legum jussis, clarissime patere dicebatur, quod Iudex tantùm laicus ultimas voluntates insinuare possit: atque id Ecclesiasticis omnino vetitum sit.

11 Superest dumtaxat videndum ad harum legum explanationem; quisnam is Magister Census esset, apud quem donationes, & Testamenta omnia insinuari jus erat, & quænam ejus Magistratus jurisdictio. Quod ad illius originem attinet, is olim erat in Urbe Census Magister, quem posterior ętas κῆνσον adpellavit, ut videre est penes Suidam in *Artemio*. Munus autem istius Cen-

sus magistri illud erat, quod professiones, Tabellionum instrumenta, ac Testamenta omnia edi, ac publicari solebat, ut probavimus in dictis *ll. testamenta*, *l. consulta*, *&* *l. secundũ*, ut supra. In Provinciis vero partes ejus sustinebant defensores Civitatũ, Prat.. Videsis ea de re doctiss. Cujacium *ad tit. 23. de Testam. lib. 6.*

12 Nec, in proposita specie, quicquã erat dubitandum agi de insinuatione ultimæ voluntatis, cum declaratio tenderet ad publicationem dispositionis, quæ supponebatur facta coram Parocho, & Testibus, & sic res evadebat ad insinuationem Testamenti nuncupativi, de quo proprie loquitur Glossa in dicta *l. repetita*, *in verb. competit*, ubi quærens, quomodo dicta publicatio fiat, respondet in specie, quando Iudex aditur, ut dicta Testium in publicam scripturam redigat; & ibi concludit, omnino à laicis, & non à Clericis hujusmodi insinuationem esse faciendam. Unde cum in nostra facti specie, dicta Parochi, & Testium debuerant, sive ad Domini Oeconomi Rev. Fabricæ, sive ad legatarii postulata, & ut vulgo dicunt *instantiam*; in scriptis redigi; Iccircò legibus supra recitatis, nostra controversia cauta est.

13 Quod mirum in modum explicat Bartholomæus Salycetus, quâ solet perspicuitate, in prælectione Textus d. *l. publicati*, *C. de testam.*, ubi, postquam demonstravit publicationem illam proprie dici, quæ fit apud Iudicem, ad quem producuntur testes, ut testimonium dicãt de Testamento facto à defuncto, quando fuit nuncupativum; quærit sub *num. 2.*, ibi: *Coram quo Iudice?* Et respondet: *Coram Ordinario, ut infra, &c.*, idest Iudice ordinario.

Quam-obrem, ex inductis juribus, perstrenue pro parte hæredis ab intestato asserebatur, omnino ad Iudicem laicum, non autem Ecclesiasticum, seu Tribunal Rev. Fabricæ Sancti Petri de Urbe insinuationem ejus voluntatis pertinere.

Quæ veritas, non dum sexcentis propemodum nitebatur argumentis, quæ hic ordinis, & dispositionis caussa prætermittuntur, & inferius suo loco adducentur; verum etiam pluribus aliis Doctorum authoritatibus confirmabatur. Et

14 Principio afferebatur Marcus-Antonius Sabellius *in summ. tract. divers. in 5. testamentum, num. 23. vers. ad hoc*, id totum sequentibus comprobat verbis: *Ad hoc autem, ut prædictum Testamentum coram Parocho, & Testibus, effectum possit sortiri, debent examinari Parochus, & testes coram Iudice ordinario loci, nec valet coram Ecclesiastico, quando Testator erat laicus, & hæres, & debent deponere, &c.* Cap. *consil. 57. nu. 4. & 7.*, Rot. *part. 12. recent. decis. 317. num. 32. par. 13. decis. 275. num. 3.*, Honded. *cons. 26. n. 9. lib. 2.*, Leoncill. *decis. 144. num. 6.*, Magon. *decis. Lucens. 32. num. 13.*, Joseph Ludovic. *decis. Lucens. 53. per tot.*

Idque adeo in nostra specie debet obtinere, quia laicus, non Ecclesiasticus erat Testator. Quapropter concludendum fas erit, quod insinuatio voluntatis defuncti, sive ex juris civilis solemnibus, sivè coram Parocho, & Testibus ad formam *cap. cùm esses, de Testam.*, testamentum conditum sit, apud Iudicem laicum, & quidem ordinarium omninò sit faciẽda.

15 Nec

15 Nec hesitandum esse, inquiunt, Tribunal Reverendæ Fabricæ esse Ecclesiasticum, & sic insinuare defuncti voluntatem ejus notionis non esse; cum Regii Administri, qui ab Excellentissimo Pro-Rege, vigore Capitulorum, quæ inter Hispaniarum Reges, & Summos Pontifices sunt inita, eliguntur, cognoscant uti Consultores, Adsessoresq; dictæ Rev. Fabricæ; ut animadvertit R.Capyc. Latr. *in dec.* 180.*n.*29. Et nos fusè dicturi sumus in quæstione, *an Tribunal Rev. Fabricæ sit laicum, vel Ecclesiasticũ.*

16 Probatur quoque authoritate Regii Consiliarii Thomæ Carleval. *de judic. lib.* 1. *tit.* 1. *disput.* 2. *quæst.* 5. *num.* 332. Vir enim probus, summâ doctrinâ, & Religione præditus, nì mea me fallit opinio, hanc difficultatem absolvere omnem videtur. *Verum-enim vero publicatio,* (loquitur laudatus Carlev.) *seu insinuatio Testamenti facti à Clerico, siue à laico, siue in causas pias, siue in profanas, siue instituatur hæres Clericus, siue laicus, dumtaxat facienda est coram Iudice sæculari, & non coram Ecclesiastico. Ratio est, nè Ecclesiastici Iudices se immisceãt in Testamentorum insinuatione, seu publicatione.* Quare conficit ad extremum: *Non esse dubitandum de hoc in nostro Regno.* Igitur bene Imperator ait, *esse satis absurdum, si promiscuis actibus rerum turbentur officia.* Quam opinionem tenent Baldi, & Salycetus in *cit. ll.*, quos sequitur Innocentius in *cap. si instrumenta ult. num.* 1. *in fine*, & ibidem Panorm. *num.*9. *de fide instrumentorum*, & Glossa *in cap. si hæredes, verb. ab Episcopo, de Testam.*

17 Præterea hoc evidenter ostenditur illo trito, atque generali axiomate, quod, tam in juris civilis, quàm Canonici Interpretum scholis celebratur, nempe quod substitutus sapit naturam ejus, in cujus locum est substitutus.

Etenim Tribunal Rev. Fabr. S. Petri de Urbe, hic Neapoli erectum, illam potestatem habet, quâ Episcopi anti-
18 quitus pollebant; nã nulli dubiũ esse potest, quin id Tribunal in locum Episcoporum successerit. Jurisdictio autem Episcoporum non ultra executionem porrigebatur, ut satis concinne, & apposite ad rem nostram advertit Donatus-Antonius de Marinis *lib.* 1. *resolut. cap.* 204. *num.*9., his-ce sequentibus verbis, ibi: *Quando tractatur de coercendo laicum alicuius hæredem ad soluendum legata ad pias causas à defuncto Testatore relicta, ut si fuerit ille renitens, nullatenus in hoc Regno poterit conueniri coram Iudice Ecclesiastico; nam, etsi jure communi attento, Episcopi dicantur Executores omnium piarum dispositionum; Sicque prorsus competentes Iudices adhuc contra laicos, ad text. in cap. nos quidem, in cap. si hæredes, in cap. tua nobis, & in cap. Iohannes, extra de testam. in Clem., quia contingit de Relig. domibus; Et cautum pariter est Tridentina sanctione sess.* 22. *cap.* 8. *de reform., idemque de jure ciuili in §. si quis autem pro redemptione, Auth. de Eccles. tit.; Attamen in hoc Regno à Summis pro tempore Pontificibus, fuit jurisdictio hæc demandata Tribunali Rev. Fabricæ priuatiuè quoad Episcopos; SICQUE HODIE HOC DUMTAXAT TRIBUNAL PROCEDIT; ita satis discrete*

ratio.

ratiocinatur Episc.Ricc.*par.2.prax. Eccles. resol.* 376. *num.* 2. *vers. sed hodie*, & Episc. Maranta *par.* 1. *qu. Ecclesiast. resp.* 24. *nu.* 13. *fol.* 177., & *resp.* 41. *artic.* 4. *fol.* 255., *in quibus locis, expressis verbis, testatur, Tribunal Reu. Fabricæ Sancti Petri, pro obseruantia piarum dispositionum, in locum Episcoporum successisse, &c.* Qui ipse Author in *obseru. ad decis.* 357. Reg. Revert., clarius, graviusq; id videtur asseverare: *Etenim executionem illam esse mixti fori, itaut inter Iudicem sæcularem, & loci Ordinarium, apud nos Tribunal Reu. Fabricæ præuentioni sit locus, omnes unanimiter conueniunt.*

19 Præter-quam-quod omnes DD., tam nostrates, quam exteri semper usi sunt vocabulo *executionis*, non autem *declarationis*, quæ debet præcedere executionem; ac proinde peritissimus Iureconsultus Elisæus Danza *tom.* 1. *de pugna Doctorum, in tit. de legat. piis cap.* 4. *num.* 3., sic eloquitur de Potestate Rev. Fabricæ Sancti Petri de Vrbe: *Hodie vero hæc executio spectat ad Fabricam ex priuilegio ipsius.* Cui etiam adstipulatur Io: Maria Novarius *par.* 1. *qu. forens. qu.* 91. Io: Antonii Novarij germanus frater, ubi, postquam verba fecit de Tribunalis Rev. Fabricæ potestate, ita concludit: *Quod ad hoc Tribunal spectat hodie executio legatorum piorum.* Quod ampliori verborum ambitu idem laudatus Author *in Pragm. de leg. piis coll.* 5. *num.* 41. repetit: *Hodie Rev. Fabrica Sancti Petri de Vrbe tales ultimas voluntates ad pias caussas exequi curat, ex Bulla fælicis recordationis Pii V., quæ incipit: Exigit. Datum Romæ Kalendis Ianuarii* 1565.

20 Tandem in hanc sententiam concedit Hieronymus de Rosis, qui fuit ejusdem Tribunalis Relator, Advocatus, & Oeconomus, *in observ. select. cap.* 40. *par.* 1. *num.* 25. & 26., ibi sic censet: *Quod remansit Fabrica Sancti Petri de Vrbe piarum dispositionum executrix, ut pium defuncti, alterius-ve propositum, hæredum, siue aliorum negligentiâ, vel morâ, non executum adimpleatur, Episcoporum loco, quibus etiam Iure communi Romanorum inspecto, fuit piorum relictorum executio commissa.*

21 Ex hac autem doctrina, illud colligitur animadversione dignũ, quod publicata, insinuata, ac declarata defuncti voluntas à Iudice laico, si pia sit, nec ab hærede, vel ab aliis, ad quos pertinet, executioni demandetur: tunc succedit facultas, potestas, ac jurisdictio Iudicis Ecclesiastici, hodie apud nos Tribunalis Rev. Fabricæ Sancti Petri de Urbe, quâ facultate, idem Tribunal potest cõpellere hæredes, ut pia legata præstent, modo de legato relicto liqueat;

22 Et sic caussa executionis legatorum piorum, quæ mixti fori putatur, ad suum redit ingenium, & fit locus præventioni, uti notat supracitatus Thom. Carleval. *d. lib.* 1. *de Iudic. tit.* 1. *disp.* 2. *quæst.* 5. *num.* 333., ubi docet: *Quod hoc est tam verum, quod negari non debet, semel scilicet, publicato Testamento apud sæcularem Iudicem, si agatur de executione ipsius, causam esse mixti fori, & posse adiri pro ea, tam Ecclesiasticum, quam sæcularem, esseq; locum præventioni. Probat textus in l. hæreditas* 50. *in fin. ff. de petit. hæredit., cap. si hæredes* 6., *ubi notat glossa,*

verbo

verbo ab Episcopo, & Covarr. *num.* 1. *&* 2. *cap. tua* 17., *cap. Ioannes* 19. *de testam.*, *idem Covarr. in cap. relatum*, *el* 1. *num.* 22. *eod. tit.*, Paz *in praxi* 2. *tom.* 2. *prælud. num.* 44., Maranta *in praxi* 4. *par. dist.* 11. *num.* 6., Guttierez *lib.* 2. *practicar. d. quæst.* 48. *num.* 2. *&* 3., *& lib.* 3. *practic. quæst.* 29. *num.* 14., Cervantes *in l.* 6. *Tauri ex num.* 116., Belluga *in specul. Princip. rubr.* 17. §. *finaliter, vers. videamus ex nu.* 5., Barbosa *ubi supra, nu.* 191., Tiraquell. *de privileg. piæ causæ, privil.* 149. *&* 150., Bovadilla *lib.* 2. *politic. cap.* 17. *num.* 104. *&* 105., *& cap.* 18. *num.* 120., Cevallos *de cognitione per viam violentiæ*, 2 *par. qu.* 84., Franc. Hieronym. *Leo decis.* 20. *ex num.* 2., *ubi latè disputat, & ex num.* 18., Pereyra *de manu regia* 2. *par. cap.* 16. *ex num.* 2., *& n.* 13., Grassus *de success. lib.* 2. *art. executores ultimar. volunt. quæst.* 2. *num.* 3. *&* 4., Didacus Perez *in l.* 2. *tit.* 7. *lib.* 5. *ordinament. pag.* 206., Marta *de jurisdict.* 4. *par. cent.* 1. *cas.* 88. *num.* 13. *&* 14., Molina *de Iustitia tract* 2. *disput.* 250., Cenedo *practicar. quæst.* 14. *num.* 2., Surdus *de aliment. tit.* 8. *privileg.* 9. *num.* 2. *&* 4.; *Probat apud nos l.* 7. *tit.* 10. *par.* 6., *ubi notat Gregorius glossa* 1.

23 Nec quisquam mirari debet, si Tribunal Rev. Fabricæ Sancti Petri de Urbe, cui amplissimi præsident viri, à mera legatorum piorum executione incipiat: Etenim, ut supra, pluries indicavimus, id Tribunal ab initio fuit erectum in Ordinariorum locum, qui, datâ hæredum, ac executorum negligentiâ, in illorum gradum subrogantur; & sic partes executorum, ipsi Ordinarii, & proinde ipsum Tribunal Rev. Fabricæ supplere videntur; At quia executorum potestas non nisi facto constat, & ministerium sit quoddam; meritò concludendum est cum laudato Carlev. *in loco supracit sub n.* 336.: *Quod executio Testamentorum, & officium executorum in se spectatum, sit res nudum ministerium, non jurisdictionem continens; nam Testator, qui nullam potest jurisdictionem tribuere, executores Testamentarios nominat, & facit: Ius autem in casu negligentiæ eorum, aut omissionis Testatoris circa eos nominandos, id officium Episcopis detulit, subrogans eos in locum Testamentariorum, tãquam legitimos prout animadvertit* Cenedo *in decretales collect.* 114. *n.* 1. *&* 8. *Quare succedit vulgaris regula, ut subrogatus sapiat naturam eius, cui subrogatur l. si eum* 10. §. *qui injuriarum. ff. si quis cautionibus l. postquam* 5., §. *ultimo, vers. ultimo, ff. ut legat., seu fideicommiss. nomine caveatur*; Hippolytus *singul.* 225., Anton. Gabr. *lib.* 6. *commun. tit. de reg. jur. concl.* 2., Card. Tuscus *lit. S. conclus.* 757., Everardus *in locis legalibus loco* 122. *à vi subrogationis, cum plurimis omissis. Igitur officium executorum legitimorum nihil habet, ad jurisdictionem pertinens, sed ad solum, & nudum ministeriũ; Quæ fuit doctrina* Jo: de Imola *in l. qui liberis* 8., §. *hæc verba, num.* 5. *&* 6., *&* Alex. *ibi num.* 8. *ff. de vulgar., & pupillar. substit.*

24 Quin tam est exploratum, quod locorum Ordinarii, datâ hæredum, ac executorum Testamentariorum negligentiâ, nudam executionem lega-

ga-

gatorum piorum habent; Quod si Testator alios secundi gradus executores nominaverit, ac designaverit, casu, quo primi essent negligentes, tunc nec ipsi ordinarii (& per consequens nec Fabrica Sancti Petri) sese in iis piis dispositionibus executioni mandandis intrudi possunt; Nō aliter, ac Tutores legitimi à Jure dantur, deficientibus Testamentariis; ita pariter ob solam negligentiam hæredum, vel executorum cujusvis gradus Testamētariorum, vigore legum, potestas Episcoporum de piis legatis præstandis succedit, uti lato calamo firmat Paul. Rub. *in cap.* 85. *pract. resol. n.* 34. 35. *&* 36., ubi aduertit Episcopos, & per consequens Fabricam, tunc neque in casu negligentiæ executoris testamentarii se ingerere posse ad executionem legatorum piorum, quando isto in casu providit ipse testator, dando alios secundi gradus executores: *Nam, & in tali casu potest Testator evitare Episcopi, seu Fabricæ jurisdictionem a suo testamento, scilicet, ut dixi, in casu negligentiæ primi executoris, substituat alium; tunc enim devolutio non fit ad Episcopum, sed ad substitutum, ut respondet* Sanchez *in opusc. to.* 2. *lib.* 4. *cap.* 1. *dub.* 55. *n.* 17. *& post* Bald. *in l. si fundum*, §. *stycum, ff de legat.* 1. *firmat* Spin. *in specul. testam. glos.* 28. *n.* 41. *in fine, vers. non potest Episcopus se intromittere, sed ille executor secundo loco nominatus, &c. cum aliis allegatis per* Matienz. *lib.* 5. *recopilat. tit.* 4. *lib.* 7. *gl.* 2. *n.* 2. *& lib.* 14. *glos.* 1. *n.* 45. *& nuper per* Rev. P. Antonin. Dian. *in suis moral. resol par.* 8. *tract.* 5. *resol.* 56. *vers. quando in casu negligentiæ executoris, Testator substituit alium &c.*

25 Nec dissimilis fuit opinionis Iacobus Pignatellus Ecclesiasticæ Jurisdictionis acerrimus propugnator, qui *to.* 6. *consult. can. consult.* 69., sic eloquitur: *Præmitto Fabricam Sancti Petri non posse se intromittere in executione legatorū, quoad pias causas; atq; adeo pro missis nisi datâ negligentiâ, aut malitiâ omnium executorum Testamētariorum; ut etiam notat* Paul. de Rub. *de testam. cap.* 86. *n.* 52., *& liquet ex constit.* 31. §. 15. *Paul. III. & ex constit.* 96. §. 2. *Pii V.*

26 Præterea, si Trib. Rev. Fabricæ haberet notionem, an legatum sit: esset Iudex in causa sua, quod fieri minime potest per textū *in l.* 1. *C. ne quis in sua causa*; nam sua interest, ut pia sit dispositio, a qua, hærede negligente, quandam partem detrahere possit; & ne proprium commodum spernere, ac simul semetipsum alienū Iudicem declarare videatur; dicendū est, de quæstione, an legatum sit, judicare non posse, prout in sua specie animadvertit Regens Fabius Capyc. Galeota *in allegat.*, quam transcribit Michael Angelus Giptius *ad dec.* R. Capyc. Latr. 180. *sub n.* 40., vbi notat, *quod dū, ultra exercitium jurisdictionis, contendit Oeconomus Rev. Fabricæ, quod præsens legatum ad beneficium ipsius Fabricæ adplicetur, non erit à Supremo Regio Collaterali Consilio permittendum quod ipsemet sit Iudex in causa propria.* Vnde non sic abibunt argumenta hæredibus proficua pro excusandis oneribus in hoc Fabricæ Tribunali, pro ipsius constructione, & exornatione erecto, eâ quâ solet animi ingenuitate notat Em. Card. de Luca *in fine disc.* 27. *lib.* 11. *de legatis.*

27 Et

27 Et tātò magis, quia idem-met Tribunal fuit ad certū genus caussarum erectum; Unde in ejusmodi specie sua, ne, an aliena sit jurisdictio, cognoscere nequit: cum tantùm super legatorum piorum executione judicare valeat; nam jurisdictio Judicis ad certum causarum genus dati, nec tacitè, nec expressè ad aliud causarū genus porrigi potest, prout scribit Capyc. *dec.* 209 *in fine*, Alexander Sperell. *dec.* 166. *n.* 39. *to.* 2., D. Petrus Quesada *dissert.* 18 *n.* 89.; siquidem jurisdictio data pro executione legatorum piorum, ad ea, quæ executionem non sapiunt, minime est porrigenda; *Atque ideo* (sunt Thomæ Carlev. *lib.* 1. *de judic. tit.* 1. *disp.* 2. *qu.* 8. *sect.* 4. *n.* 1169. propriissima verba) *si statuto concessa sit alicui jurisdictio cognoscendi de causis mercaturæ, aut mercatorum, non posse eundem, etiam de cōsensu litigatorum cognoscere de causis, quæ non sint mercaturæ, aut mercatorum.*

28 Quo magis, magisque strenuè Advocatus Thomæ Galassi, Regalisque jurisdictionis acerrimus defensor, tuebatur, Tribunal Rev. Fabricæ, non solùm non posse insinuare, ac declarare pias morientium voluntates; verùm, ad hoc, ut possit hæredes ad executionem piorum legatorum compellere, requiri, quod, & dispositio pia sit certa, ac explorata, & hæredes neglexerint illas pias dispositiones executioni demādare; adeo, si ab hæredibus peccatum non sit, tunc non intrat facultas, ac jurisdictio Fabricæ, quæ dumtaxat ad animadvertendum in hæredum socordiam leges exercere potest.

29 Hinc in *Compendio privilegiorum dictæ Rev. Fabricæ, edito Romæ anno* 1676. industriâ, atq; solertiâ *Io: Caroli Vespignani*, dum *pagin.* 121. Officialibus hujus Tribunalis sit potestas terminandi caussas, ibi subjungitur: *Decidi, & terminari petendum omnes, & singulas lites, & causas motas, & movēdas super EXECUTIONE legatorū.* Quod pariter inculcatur in *mandatis*, seu, vulgò *Instructionibus*, quæ dantur Cōmissariis ejusdem Tribunalis *pagin.* 729. ibi: *Alla Rev Fabrica di San Pietro di Roma per diversi privilegij Apostolici spetta la cura di far eseguire le pie dispositioni.*

En igitur perspicue palam esse concludebatur, & ex eorundem Ecclesiasticorū DD. testimonio, & ex iisdem Tribunalis Rev. Fabricæ instructionibus, quod ejusdem Tribunalis jus, ad aliud non dirigitur, quam ad alicujus piæ voluntatis executionem.

30 Inter executionem, & declarationem magnum discrimen intercedere videtur: executio enim supponit, ut res sit, quæ executioni mandetur; declaratio vero est de quæstione, res sit, nec ne. Unde ineptum, ridiculumque esset, de illius rei agi executione, quæ adhuc in dubium revocaretur, ac facile fieri posset, quod de eo legato præstando ageretur, quod postea rerum in natura non esse comperiretur, & sic juris prudentes non veram;

31 sed contra *Ulpiani* preceptū in *l.* 1. *ff. de just. & jure*, fabulosam sectarentur philosophiam, ad instar illorū philosophantium, de quibus Bucananus, cecinit,

Gens ratione furens, & mentem
pasta chimeris.

32 Ideo Regens Capyc. Latr. *dec.* 180. refert, fuisse concordatum inter

Summos Pontifices, ac Hispaniarum Reges; quod Tribunal Rev. Fabricæ erigeretur dumtaxat pro EXECUTIONE legatorũ piorũ; & *n.* 9. ita edocet; *Et propterea fuit concordatum, ut eligerentur per Suam Excellentiam, tàm in prima, quàm in secunda, & tertia instantia Iudices laici, pro executione dictorum piorum legatorum, tanquam Iudices dictæ Rev. Fabricæ, qui etiam contra laicos procedunt.* Quare intelligitur, Judices laicos fuisse à Rege adjunctos Commissariis, qui à Pontifice hoc in Regno pro executione piorum legatorum creati sunt.

33 Probatur etiam testimonio laudati Pauli Rubei, qui licèt quamplurima, pro tuenda, atq; amplianda Ecclesiæ immunitate, opera elucubrasset, tamen in *cap.* 85. *pract. resol.* pariter id verum agnovit *num.* 1. ibi: *Venerabilis Fabrica Sancti Petri de Vrbe non solùm habet jus super legatis piis incertis, cum declarationibus, de quibus latè diximus supra; sed etiam in locum Episcoporum hodiè excitat à somno negligentiæ, socordiæque hæredes, exequutores, cæterasque personas, quibus à Testatore demandata fuit executio legatorum piorum*; & *num.* 2. ita subjungit: *Quare in negligentia eorum consistit fundamentum facultatum circa prædictam materiam dictæ Fabricæ*, & ibi affert quamplurimas Constitutiones. Quamobrem Illm̃us Episcopus Maranta, qui privilegia Tribunalis Rev. Fabricæ, in suis operibus immortalis nominis, potiùs prorogavit, quàm coercuit, semper Fabricam *Exequutricem* piorum legatorum dictitavit.

34 Addimus etiam Episcopum Riccium *par.* 3. *prax. resol.* 374.; Tiraquell. *de priuileg. piæ causæ, priuil.* 150., Paul. Rub. *in pract resol. cap.* 84., Joãnem Antonium Novarium, qui fuit Canonicus Cathedralis Neapolis *in summa Bullarum comment.* 67. *de Fabrica Sancti Petri, & ejus Tribunali, num.* 25., ubi, ostendens, Episcopum antiquitùs fuisse piarum voluntatum executorem; *num.* 26. subnectit: *Verùm in hoc Regno, ex conventione facta inter Summum Pontificem, & Regem Philippum II., erectum fuit Tribunal Rev. Fabricæ, & ad hoc Tribunal hodiè spectat EXECUTIO legatorum piorum.*

35 Tandem omnia Adversariorum argumenta in hæredis ab intestato caussam inversa sunt. Nam pro Tribunali Rev. Fabricæ inducebatur *cap. Nos quidem, de Testam.*, ubi Gregorius III. Episcopo mandat, ut pia defuncti voluntas, si ab ejus hærede protrahitur, eum commoneat, ut infra annum, Monasterium, quod jussum est, debeat ordinare; & si fortè non efficiat, ab Episcopo, post annum, hoc fieri possit. Respondebatur nihilominus, quod Gregorius III. in dicto *cap.* jam supponebat, Testamentum, legatum, & hæredem esse certum, ut ex lectione dicti *cap.* patet: In specie verò nostra, dicebatur, deesse Testamentum, deesse legatum, ac hæredis personam, quæ longo post tempore à M.C.V. declarata fuerit; & adhuc, quando esset certa dispositio, annus non dum exactus erat, post cujus lapsum hæres arguitur negligentiæ; atque adeo ex his conficiebatur, quod prius coram Judice laico esset videndum, ac cognoscendum de legato

to, an sit; & dato, quod sit, si hæres, intra anni spatium, præstare neglexerit, tunc intrat facultas, ac jurisdictio Tribunalis Rev. Fabricæ, quâ possunt, & ipsi hæredes, & piarum voluntatum Executores adstringi, ut pie relicta præstent.

PARAGRAPHUS II.

In quo disseritur, publicationem, ac declarationem piæ voluntatis defuncti, ad Judicem Ecclesiasticū, ac proinde ad Tribunal Rev. Fabricæ spectare.

SUMMARIUM.

1 *Auctor, integro judicio, hujus caussæ argumenta utrinque expendit.*

2 *Piarum notio caussarum Episcoporum propria est.*

3 *Datio Iudicis, seu, ut vulgò dicunt, caussæ commissio fieri non potest in Magistratus Fabricæ Divi Petri præiudicium.*

4 *Argumentis evincitur, Tribunal Rev. Fabr. Divi Petri, nō iudicare in caussa sua, quum pium legatum insinuat, & num. 6., & n. 29., & n. 30.*

5 *Eadem ratio idem ius secum trahit.*

7 *Episcopus Carolus Maranta affertur.*

8 *Hieronymus de Rosis recitatur.*

9 *Iudicis est cognoscere, an sua sit Iurisdictio.*

10 *Iurisdictio Tribunalis Rev. Fabricæ, consensu Regum in Regno, à Pontificibus ei Magistratui mandata.*

11 *Dum Tribunal Rev. Fabricæ insinuat pia legata, unà operâ eadem executioni mandat.*

12 *Iudex consequentis, est quoque Iudex antecedentis.*

13 *Annexorum idem debet esse iudicium.*

14 *Text.* in l. etsi nō cognitio 4. C. si contra ius, vel utilitatem publicam, *expenditur.*

15 *Antonii Granna-nieti doctrinæ insistitur.*

16 *Tria Iudicum executorum genera.*

17 *Executores meri facti.*

18 *Executores iuris.*

19 *Executores mixti.*

20 *Augustinus Barbosa laudatur.*

21 *Tribunal Rev. Fabricæ est Iudex mixtus, &* num. 23. *cum distinctione* num. 25. & 26., *& à* num. 32., usque ad 41.

22 *Sixti V. Constitutio expenditur.*

24 *Fabii Capycii Galeotæ Responsum adducitur.*

27 Decis. *Præsid. de Franchis* 505. *excutitur.*

28 *Legatum ad piaculare sacrum faciendum, vel ex Christiana charitate relictum, pium non est, si diviti, vel necessario relinquatur.*

31 *Exempla notabilia ad confirmandum.*

37 *Usus, & mos Tribunalis Rev. Fabricæ circa legatorum piorum insinuationem, &* n. 42. 43.

44 *Antiqua Consuetudo sat docet Iurisdictionem, modò tacito Principis consensu probata sit.*

45 *Iudex pro consuetudine, quâ sua jurisdictio probatur, iusdicere potest, &* num. 46.

 47 *Mo-*



1 QUæ hactenus pro Iudice laico afferebantur, exposita sunt: Tempus modò est, ut, servatâ methodo in principio præpositâ, rationes, nedum excerptas ab iis, qui pro Fabrica Sancti Petri de Urbe, contra Iudicem laicum responderunt; verùm etiam, quæ à nobis pro ingenioli nostri modulo excogitabantur, perscribamus: è quibus conficiebatur ad Tribunal Rev. Fabricæ cognitionem dictæ piæ dispositionis pertinere.

Priusquam in hunc sermonem ingrediamur, opere precium est, illam ab omnibus Doctoribus rece-
2 ptam sententiam substruere; quod omnes caussæ, quæ potius religionem, ac piam caussam, quam profanas res sapiunt, ad Episcopos magis, quàm ad laicos earum cognitio pertinere videtur; prout edocet glossa optima in *l. hæreditas*, §. *defuncto, verbo principali, ff. de petit. hæred.*, ibi: *Et sic nota, quod ad Episcopum hoc spectat, sicuti alia, quæ ad religionem spectant, ut C. de Episcop., & Cler.*, *l. nulli*, & Textus *in auth. de Eccles. tit.*, verbis sane auratis loquitur, ibi: *Præcipimus*, inquit, *Sanctissimum Episcopum Civitatis, in qua Testator habuit domicilium percipere easdem res, & ejus Civitatis pauperibus erogare*; & paulo infra: *Etiam sic jubemus, res ad hoc relictas locorum Episcopũ, & ejus Oeconomos accipere, & hujusmodi piũ opus implere. In omnibus enim talibus piis voluntatibus Sanctissimos locorum Episcopos volumus providere, ut secundum defuncti voluntatem universa procedant, licet præcipuè à Testatoribus, aut donatoribus interdictum sit eis habere ad hoc aliquod participium*: quæ lex tam diserta est, quàm quæ maxime. Sed quo magis ea lex illustretur, vide Glossam in *cap. relatum* 11., *verb. Decretum, de Testam.*, ibi: *Nota, caussas ultimæ voluntatis Defunctorum, ad Ecclesiasticum Iudicem pertinere.* Et Innocent. in *cap. nos quidem* 3. *de Testam.*, id asseverat his-ce verbis: *Defensio testamentorũ ad Episcopũ pertinet, maxime vero ad pias caussas, uti etiam notat glos. fin. in l. in testamento quidem* 27., *ff. de cõdit., & demonstrat.*, Angel. *in l. quidem cum testamentum* 5., §. *illo videlicet, n.*4. *C. de necess. servis hæred. instit.*

Igitur cum dispositio, de qua agebatur, esset pia, ac religiosa, dicendum est ad Tribunal Rev. Fabricæ illius cognitionem pertinere: Idque compluribus argumentis innotescet.

3 Pri-

3 Primò, quia Judicis dationes, seu vulgo, *cōmissiones* caussarum, haud possunt fieri in præjudicium Tribunalis Rev. Fabricæ Sancti Petri de Urbe, quando ipsius interest; ut advertit Regens Rovitus in *Pragm. 1. de legatis piis*, *num.* 2., Joannes Baptista Thor. *priu.* 102. *in fin.*, *vers. nihilominus tamen*, *& priuil.* 159. *etiā in fin.*, Quarant. *in summ. verb. Fabrica Sancti Petri*, Episc. Riccius *in prax. par.* 2. *resol.* 374.. Interest enim Tribunalis Rev. Fabricæ declarari legatum, ne sit ad pias caussas, nec ne: quod si legatum sit, & ob hæredum socordiam præstitum non fuerit, tunc Fabrica Sancti Petri ex facultatibus à Summis pro tempore Pontificibus ipsi factis, partem quandam sibi carpere posset. Hoc argumento concludebatur, Judicem laicum esse omninò incompetentem in hujus-ce caussæ cognitione, quia cognosceret de caussa, ubi Tribunalis Rev. Fabricæ interesset.

4 Nec quis dicat, quod in supradicta specie Tribunal Rev. Fabricæ esset Judex in caussa sua, & de sua ipsius re cognosceret. Nam in omnibus aliis causis, & legatis hæc eadem notaretur absurditas, cum in illis etiam res Tribunalis Rev. Fabr. ageretur: At nulla dispar est ratio; cur in hoc duntaxat legato velint Adversarii Tribunal in sua caussa judicare, & non in aliis; ut si eadem in hoc, atque in aliis vigeat ratio, idem omnino
5 jus in omnibus, æque statuatur *l.* 3. *in princip. ff. de injusto rupto Testamento*, *l. à Titio*, *ff. de verb. oblig.*

6 Præter-quam-quod Tribunal Rev. Fabricæ, non in sua, sed in aliena caussa jus diceret. Ratio est in promptu; quia non sibi lucrum faceret, sed Fabricæ Sancti Petri. Hæc veritas adeo est certa, & evidens, quod damnum, & emolumētum non ad Judices spectaret Tribunalis, ut infra explicatiùs dicetur. Igitur si Tribunal Rev. Fabricæ non in sua, sed in aliena caussa judicaret, posse nostram dispositionem declarare, atque insinuare, erit asseverandum; *glos. in l. si quis ex aliena* 5., §. *æstimare ff. de iudic.*, *& l.* 1. *C. ne quis in sua causa iudicet.*

7 Id, quod diximus, egregiè explicat prælaudatus Episc. Iuvenacensis Carolus Maranta *in p.* 1., *resp.* 24., ubi, volens tradere exempla de potestate Tribunalis Rev. Fabricæ, hæc *num.* 29. verba facit: *Quod neque in propria causa judicant Iudices Regiæ Cameræ, atque etiam Cameræ Apostolicæ, quia non sibi ipsis, sed Regi, ac Summo Pontifici, ejusque Cameræ lucra ferunt; ut de Auditore Cameræ Apostolicæ inquit gloss. in Clement.* 2. §. *eo tamen, verbo Camerarium, de electione, sequitur* Marin. Frecc. *de subfeudis, lib.* 1. *tit. de Officio Magni Camerarii, num.* 18., *& seqq.*, *fol. mihi* 31. *col.* 2.

8 Quam veritatem pariter agnovit cit. Hieronymus de Rosis *in select. p.* 1. *cap.* 40., qui quantum fuerit de potestate Tribunalis Rev. Fabricæ peritus, ipsa quidem munia, quibus functus est, testatum faciunt, *nu.* 8., *& seqq.*, in ea se obfirmat sentētia; ibi: *Posse Iudices Tribunalis Rev. Fabricæ cognoscere, an eorum sit Iurisdictio in legato aliquo, tanquam pio procedere. Neque propterea censendos esse in causa propria iudicare, cū nullū ad eos pertineat emolumentum, sive damnum, ad similitudinem Iudicum Regiæ Cameræ, aut*

Ca-

Cameræ Apostolicæ, qui non sibi ipsis, sed Regi, ac Summo Pontifici, ejusque Cameræ lucra ferunt.

9 Quin etiam Judicis est cognoscere, an sua sit jurisdictio; ut rectè ait Ulpianus in *l. si quis ex aliena* 5. *ff. de Iudic.*, & *l.2. §. sed si dubitetur, ff. eod.*, ex qua lege, apertissima ratiocinatione, conficitur, quod Prętoris est, æstimare, an sua sit jurisdictio, ibi: *Ipse Prætor debet, caussâ cognitâ, intueri*. Quam opinionem sequuntur Gayllus *lib.1.observ.34. num.1.*, & *observ.48.num.11.*, Marius Antonin. *var. lib.1.resol.48. n. 5.*, & *resol. 137. num.5.*, Cardin. Tuschus *tom.4. lit. I. conclus. 403. num.17.*

10 Tandem pro hujus coronide veritatis, reperitur, hoc idem diffinitum à Summis pro tempore Pontificibus, etiam Regis accedente consensu, ut dubia per Commissarios Fabricæ decidantur; prout refert dictus Episcopus Maranta in *par. 1. resp. 24. num. 32. pagin. 178.* Et nos notabimus in quæstione, an *Tribunal Rev. Fabricæ sit Ecclesiasticum, an vero laicum.*

Nec insuper obstare videbatur distinctio illa, inter executionem, & declarationem in *primo §. n.30.* allata.

11 Nam, quando Tribunal Rev. Fabricæ declarat, factas, vel non factas esse pias morientium dispositiones, eodem-met tempore, & unâ operâ, executioni mandat, ac implet dictas pias morientium voluntates;

12 Quamobrē in d. nostra specie Judex consequentis sit Iudex antecedentis, per Textum in *l.1.§.1. ff. si usufruct. petatur*, *l.3. §. qui habet, ff. de servit. rustic. prædior.*, *l.2. §. inspectio, ff. quemadmodum testamenta aperiantur*, *l. 2. ff. de iurisd. omn. Iudic.*, Alex. *cons. 157. col.2. n.14. lib.2.*, Cācer. *var. res. p.1. c.1. n.277.*

Hinc, admisso hoc legali axiomate, id ejus tanquam corollarium videtur; quod, qui non habet potestatem cognoscendi de consequenti, nec etiam cognoscere potest de antecedenti; per Textum in *l.1. §. hujus rei, ff. de offic. ejus, l. veteres, ff. de itinere, actuque privato.* Hoc quidem argumentum satis ad rem nostram facit; nam non dubitatur, quin Tribunal Rev. Fabricæ habeat potestatem de consequenti, quia certum est, quod potest compellere hæredes, aut executores Testamentorum, ut pia legata præstent. Imo pro executione dictum Tribunal speciatim erectum est. Igitur si, ut iam dictum est, Tribunal Rev. Fabricæ habet potestatem de consequenti, debet pariter habere potestatem de antecedenti, hoc est declarandi, & insinuandi pias morientium voluntates. Idque fit ob rerum affinitatem, quæ separari non possunt; cum verum, receptumque sit, quod annexorum idem debet esse

13 iudicium; *cap. translato de constitut.*, *c. quanto de judic.*, *l.1.* & *2. ff. de quibus rebus, l. omnes, C. arbitr. tutel.*, *l.2. C. ubi de ratiocin.* Nec separari debēt illæ res, quæ inter se aliquam affinitatem habent, per Textum in *l. cognitio 6. cum seqq. ff de liberal. caus.*, *cap. fin. de rescriptis, in 6.*

Verum, ut, extra omnem dubitandi aleam, prædictam sententiam po-

14 namus, nobis fas sit recitare verba *l. et si nō cognitio 4. C. si contra jus, vel utilitatem publicā*, ubi Imperator Constantinus rescribens Pompeiano: sed meliùs, ut alii legunt, Barbaro

rō Pompeiano Campaniæ Consulari, ut legitur *in lib. 1. Codicis Theodosiani tit. 22. de diversis rescriptis, leg. 4.*, unde ea lex in Iustinianeum Codicem translata est, sic loquitur: *Etsi non cognitio, sed executio mandatur, de veritate precum inquiri oportet: ut si fraus intervenerit, de omni negocio cognoscatur.*

15 Sed Antonius Granna-nietus doctissimus vir, qui etiam abdita Theologorum penetravit, in suis *commentariis in cap. de cætero 5.*, & in *cap. inter cætera 9. de sentent.*, *& re judic.*, studens, quicquid huius rei sit verum invenire *num. 2.*, tria Iudicum executorum genera diducit.

16 Dantur enim Iudices Executores nudi facti, Executores Iuris, & Executores mixti.

17 Quod attinet ad primum Iudicum executorum genus Nudi facti, illi vocantur, quibus committi solet meri facti executio, absque caussæ cognitione; quum iam præcessisset, tam super re principali, quàm super ipsa executione; uti docet textus in *l. executorem, C. de executione rei iudicatæ*, Abbas, & Felynus in dicto *cap. de cætero, de sententia, & re iudic.*

18 Secundum Iudicum executorum genus; Executores Iuris vocantur, qui habent executionem, necnon iurisdictionem super executione ipsa, de qua à Superiore minime fuit habita cognitio, iuxta Textum in *l. penult., ff. de confess.*, *l. à Divo Pio. §. si super rebus, ff. de re iudic.*, *l. si Prætor, ff. de iudiciis*.

19 Tandem dantur executores mixti, & dicuntur illi, quibus commissa fuit, tam caussæ principalis, quàm executionis cognitio; & de hoc ultimo executorum genere loquitur Textus in d. *l. etsi nō cognitio, C. si contra ius, & utilitatem publicam*, prout notat idem Antonius Granna-nietus in *loc. sup. citat. num. 2.*, ubi, postquam duo prima executorum Iudicum genera, à nobis paulo superius allata, explicavit, descendens ad mixtæ executionis Iudicem, ita subiungit: *Mixtus vero dicitur, cui tā caussæ principalis, quàm executionis Ius committitur*; cui etiam adstipulatur eruditissimus Dionysius Gothofredus, vir humanarum, divinarumque rerum absolutissimâ cognitione præditus, ut in illius animo sedem collocasse sapientia existimetur, in d. *l. etsi non cognitio, C. si contra ius, vel utilitatem publicam*, ubi, quærens, à quo fieri debeat eiusmodi inquisitio super negocio principali, subdit: *Ab eodem Iudice executionis, qui non tantum facti est executor, sed iuris, secundum* Baldum.

20 Quæ hactenus exposita sunt, reperiuntur in collectaneis Augustini Barbosæ, (qui, ut adnotat D. Ferdinandus Arias de Mesa *var. resol. lib. 3. cap. 41. num. 25., & cap. 46. num. 32.*, omnia fere, quæ scripsit à Præceptoribus suis Conimbricensibus mutuatus est) ad *Codicem* Iustinianeum in d. *l. etsi nō cognitio, C. ubi supra*, cuius Authoris verba hæc sunt: *Pro vero intellectu huius Textus, ex mente Præceptoris Conimbricensis dicendum est, illum procedere in veritate precum, & fraude circa illam commissa, pro malitia impetrantis; sive in his, quæ respiciunt merita, & iustitiam negocii principalis, pro quibus peremptoria competit: sive in aliis,*

quæ pertinent ad cōcessionem rescripti, & ita dilatoriam exceptionem. Et ad utrumq; membrum referenda esse verba illa, de toto negocio cognoscatur, *sed diverso modo, & datâ in utroque differentiâ. Nam in priori potest idem met Iudex delegatus cognoscere de toto negocio, idest causa principali; in posteriori vero, si delegatus de precum veritate cognoscens, deprehenderit, fraudem intervenisse, idest veritatem suppressam, aut falsitatem expressam per malitiam impetrantis, iam idem non poterit de toto negocio cognoscere; sed Ordinarius, vel Iudex alias competens cogniturus est, & ita verbum* cognoscatur, *de quo in hoc textu, absolutè, & impersonaliter prolatum, quatenus refertur ad priorem speciem, intelligitur, scilicet ab eodem* Judice, *qui datus fuerat; ut hìc* Paulus, Fulgosius, & alii, Bartolus, *& relati per* Pinellum *&* Menochium, *ubi supra; quatenus vero refertur ad posteriorem, intelligitur non ab eodem, qui datus fuerat; sed ab alio competenti, & habili secundum jus, ut intelligunt Antiquiores hic.*

21 Positis his Iudicum executorum generibus, extra omnem dubitationis aleam, asseverabatur, quod Tribunal Rev. Fabricæ esset mixtus Judex, ex eo, quia ex facultatibus ab Julio II., & III., Pio V., Sixto V., Clemente VII., & ex aliis Pontificibus eidem Tribunali factis, quorum Pontificum verba infra leguntur: non solum potestas exequendi; sed etiam decidendi, & cognoscendi pias morientium dispositiones, videtur demandata; quia in omnibus Bullis illa verba perscripta sunt: *Constito prius de debito, &c.* Quæ verba indicant, posse Tribunal Rev. Fabricæ de legato pio in quæstione facti cognoscere, ac proinde mixtum esse executorem, ex eorum Judicum genere, de quibus loquitur Textus in *d. l. etsi non cognitio, C. si contra jus, vel utilitatem publicam.*

22 Unde laudatus Sixtus V. in sua Constitutione, *Quum ex debito*, promulgata *anno* 1590. *die* 11. *mēsis Aprilis nostræ salutis, Anno autem sui Pontificatus, Quinto*: loquens de Tribunalis Rev. Fabricæ potestate, decernit: *Tribunal Rev. Fabricæ habere Iurisdictionem per se ipsum cognoscendi* (verba sunt Bullæ) *audiendi, terminandi, seu alii, vel aliis eiusdem Collegii Fabricæ personis committendi, omniaq; in præmissis, & circa ea necessaria, & quomodolibet oportuna faciendi, gerendi, mandatum decernendi*, & mox subiungit, *exequendi*.

23 Probatur insuper hæc veritas alio argumento, & quidem non parvi momenti, à quo facilis quidem pro Tribunali Rev. Fabr. deducebatur conclusio: Enim vero, dicta nostra controversia facto constabat, legatum esset, nec ne; &, dubitari non poterat, datâ certitudine dispositionis, quin species nostræ quæstionis non esset pia: Nam de duarum fundatione Capellaniarum agebatur. Igitur, cum dispositio Ioannis Baptistæ pia, ac religiosa esset, potiùs ad Tribunal Rev. Fabricæ, quod in locum successit Episcoporū, quam ad Tribunalia M. C. V., & S. R.C., quæ, ut omnes norunt, omni ex parte laicalia sunt, illius insinuatio, ac cognitio pertinet.

Ad cuius argumenti confirmationem appositissimè scribit Fabius Ca-

Capycius Galeota, qui in *responso* contra Tribunal Rev. Fabricæ, pro Hærede, atq; Executoribus Montis Mortuorum, excitati à Regio Consiliario Scipione de Curte, quod *responsum* typis datum est à Michaele Angelo Gipzio *in obseru. decis.* 180. Reg. Capyc. Latr., ut suprà etiam animadvertimus, etsi ipse laudatus Fabius contra eundem scripserit, tamen, loquens eod. *n.*40. de Tribunali Rev. Fabricæ: id verum *seqq. verbis* profitetur, ibi: *Non est omittendum, quod si tractatur, an adsit qualitas, quæ fundat jurisdictionem Judicis, coram quo proceditur, constito de qualitate, proceditur ad ulteriora. Si vero non constat de qualitate, remittitur ad Judicem competentem prout tradit* Bartol. *in l. ex quacumque de in Ius vocando;* Innocentius *in cap. super literis de rescriptis, & in cap. cæterum de Judiciis & alii allegati per* Lapum *in alleg.* 59., *licet in S. C. servatur quod non detur terminus ad probandam qualitatem sed quod detur terminus ad probandum incumbentia, ut lites abbrevientur; & si non est probatum de illa qualitate, fundante jurisdictionem imputetur Parti, quæ fecit probationes in caussa coram Judice competenti.*

25 Verum-tamen, nè quid dissimulet, ac veritatem defraudet, idem Author subjungit, quòd hoc non obtinet, quando aliquod commodum, ultra Iurisdictionis exercitium, verti debeat Iudicanti, & agitur, non solum de Iurisdictionis exercitio, sed de proprietate alicujus Iuris, vel causæ deferentis Iurisdictionem, sicuti erat factum, de quo in eius specie ambigebatur, Nam Oeconomus, tunc temporis, ultra jurisdictionis exercitium, contendebat, legatum illud redire oportere ad Fabricam S. Petri de Urbe: verba ipsius Authoris hæc sunt: *Nihilominùs hoc procedit, ubi potest separari causa Iurisdictionis à causa principali; Nam tunc potest Iudex cognoscere, an sua sit Iurisdictio; ubi verò non potest separari causa Iurisdictionis, à causa principali, tunc non potest Iudex cognoscere, an Iurisdictio spectet ad eum, quia esset Iudex in causa propria, contra textum in l. nè quis in sua causa, & l. qui, C. de iurisdict. omnium Iudicum; ita signantèr determinasse* Baldum *in cap. fin. de probib. feudi alienat., per* Frid., *post* Innocent. *in cap. verum. & c. venerabili, de censibus, tradit.* Alex. *in cons.* 1. *vol.* 5., *ubi etiam alios allegat, & ulterius subdit, post* Anton. de Butrio *in cap. cæterum, de judic., quod ubi aliquod cõmodum, ultra Iurisdictionis exercitium, adplicatur judicanti, & tractatur non solum de exercitio Iurisdictionis, sed de proprietate alicuius iuris, vel causæ deferentis jurisdictionem: tunc propter dubium jurisdictionis, non cognoscit Iudex, an causa sit sua, ex doctrina etiam* Innocent., Io: Andr., *& aliorum quos allegat, & has duas limitationes sequitur etiam* Jason *in l.* 2. *ff. si quis in ius vocat. non ierit, nu.* 25. *vers. quinto limita, &* Felin. *in cap. super literis, de rescriptis, num.* 24. *vers. fallit quarto, & num.* 28. *vers. fallit octavo; sequitur* Vantius *in tract. de nullitatibus, in tit. de nullit. ex defectu jurisdictionis, post num.* 52. *Unde, dum, ultra exercitium Iurisdictionis, contendit Oeconomus Rev. Fabricæ, quod præsens legatum ad* be-

beneficium ipsius Fabricæ adplicetur; non erit à Supremo Regio Coll. Consil. permittendum, quod ipse-met sit Iudex in causa propria.

26 Ex qua Fabii Capycii Galeota doctrina, illa deducebatur conclusio, quod semper, ac Tribunal Rev. Fabricæ portionem aliquam alicujus legati sibi non attribui contendit; sed tantùm executioni mandare legatum in beneficium illorum, quibus relictum est, uti nostra facti species erat; posset, tunc id Tribunal declarare legatum relictum esse, nec ne.

27 Afferebatur etiam celebris illa *decisio* 505. Præs. de Franchis, tunc temporis, Judicis secundarum caussarum Rev. Fabricæ Sancti Petri de Urbe, in qua decisione fuit hæsitatum, an legatum relictum consanguineo spurio pro Anima Testatoris, esset pium, an non.

Pro hærede reo dicebatur, legatum illud ex christiana charitate, non esse pium, quia non relinquebatur, ut sacrum fieret, pro luendis Testatoris culpis, & proindè Tribunal prædictum non habere jurisdictionem. Oppositio isthæc confutata est à dicto Domino Præsid. de Franchis, quia Doctores confundunt, & quod ex christiana charitate, &, ut vulgo ajunt, *propter amorem Dei*, & quod in piaculare sacrum relinquatur. At quia dumtaxat videndum erat, quis debebat probare, illum spurium, cui legatum fuerat, esse egenum, an divitem? quia vera est conclusio, quod

28 legatum, etiam si dicatur, piaculari sacro, vel ex christiana pietate, non esse pium, si legetur diviti, vel consanguineo, vel cuivis alij necessario, &c. Fuit iccircò decisum, quod, qui paupertate se tuetur, quia id est fundamentum ejus intentionis, ipse eam probare teneatur. Rationem autem dictæ decisionis, idem Præs. de Franchis, subdit ad calcem his-ce verbis: *Vnde dicebatur, quod in hac causa, non probatà per Rev. Fabricam paupertate legatarii; non poterat per me procedi ad causæ expeditionem, & sic remansit, &c.*

29 Ex iis, quæ exposita sunt, illud elicitur argumentum: Si potest Tribunal Rev. Fabricæ Sancti Petri de Urbe (quando nihil ejus interest) declarare, an extet qualitas, quæ ejus fundat jurisdictionem, ac proinde cognoscere, an legatum sit pium, vel non; multò magis idem Tribunal poterit declarare, ac cognoscere de illis dispositionibus, quæ, si factæ sunt, citra omne dubium ad pias caussas factæ existunt; Cum enim dubitatur de qualitate legati, nimirum, an sit pium, tunc ex consequenti dubitatur de Tribunalis Reverēdæ Fabricæ Jurisdictione, quod fuit erectum pro piorum legatorum executione.

30 Quando verò non dubitatur de qualitate legati, quod liqueat, pium esse; quia ex.gr. agatur de Capellaniæ fundatione, uti nostra facti erat species, sed quæstio sit facti, nimirùm, an ad pias caussas legatum sit; tunc quia caussæ status, non qualitatis, sed facti est! non poterit dubitari de Jurisdictione Tribunalis Rev. Fabricæ, quæ fundatur in qualitate, hoc est pietate legati. Quamobrem concludebatur, posse prædictum Tribunal nostram speciem cognoscere, ac eam defuncti voluntatem insinuare.

31 Con-

31 Confirmantur supradicta præsenti exemplo, quod multum ad illustrandum, & confirmandum valet, & præcipuè, ubi de jure discepetur; Nam ut Cicero *ad lib. 3. Orator.* ait: *Duo nos maximè movent, similitudo, & exemplum*, Et idem Cajo Servio *Sulpitio 4. epist. famil.*, scribit, *quod exemplo fit, id etiam Iure fieri putant homines*.

32 Sed è diverticulo in viam: Anno 1624. Marcellus Tufus ab inimico lethali accepto vulnere: pluribus testibus adhibitis, D. Antonium Tufum fratrem suum hæredem nuncupavit: Marcello defuncto, apud Tribunal Rev. Fabricæ Sancti Petri de Urbe à Rev. Io: Jacchetta Primicerio, & Parocho Montis fortis Abellinatis Diœcesis fides edita est, quâ, se Testatoris morti proximi peccata confitentis audivisse, eumque ipso, & duobus aliis testibus adhibitis, hæredem nuncupasse, & ad pias caussas multa quoque legasse, testabatur.

33 At enim à fratris hærede, intra legitimum tempus, multa contra testes objecta sunt, & ipsa legata in dubium facti revocabantur.

34 In hac caussa pro Tribunali Rev. Fabricæ scripsit Episcopus Carolus Maranta, tunc temporis, Advocatus dicti Tribunalis, qui censebat, ad prædictum Tribunal pertinere cognitionem, & declarationem illarum piarum dispositionum; & addebat præterea, declarationem illarum piarum dispositionum, non trium, sed duorum testium dicta, cum dicto Parochi, juxtà *cap. cùm esses, de Testamentis*, sufficere, ut Tribunal prædictum posset pias morientium dispositiones insinuare.

35 Quamobrem Tribunal Rev. Fabricæ ad legatorum piorum insinuationem, declarationemq; progressus est, decrevitq; in prima instantia, pias dispositiones per Marcellum Tufum factas extare, ut testatur ipse Maranta *num. 77. eod. resp. 17.*, ubi etiam refert epistolam à *Sacra Congregatione* scriptam ad Dominum V. I. Doctorem Melchiorrem Reviglione Secretarium dicti Tribunalis, antequam in ea caussa quicquam probatum esset, ibi: *In prima instantia pro Tribunali contra hæredem judicatum fuit. Neque adhuc, ut audio, in secunda instantia iudicium completum est; Quod ego aliis extra Civitatem detentus officiis, advocationis muneri pro Tribunali in Civitate incumbere minimè tunc potuerim. Verum per Sacram Illustrissimorum Dominorum Cardinalium Congregationem sequentes literæ ad Dominum V. I. Doctorem* Melchiorrem Reviglione *à secretis, datæ fuere sub anno 1624., antequam in negocio probationes deducerentur, ut in responsione: Quas quidem hic referre, opere precium me facturum duxi.*

36 Molto Eccellente Signore.

„ Sentirono questi miei Illustrissimi „ Signori Cardinali la disposizione „ di Marcello del Tufo, colla diligenza fatta da V.S.; E pare strano, che „ questa causa per mancamento di „ pruove vadi male, massime essendo „ stata dichiarata la volontà di detto „ Marcello al Primicerio, e Curato, „ che, in pia causa, fanno fedi soffizienti. Però vegga di fare maggiore diligenza, se nò, mandi il pro- „ cesso, che si studiarà; ed à V.S. mi

„ raccomando. Di Roma li 8. Giu-
„ gno 1624. Al piacere di V. S..
„ Il Cardinal del Monte. Agostino
„ Bresa Lomauci Economo, e Pro-
„ Segretario.

37 Immò ipse-met Maranta, *dicto responso* 17. *par.* 1. *num.* 11., & 12., verba faciens de virtute dictarum piarum dispositionum, quæ duum testium dictis probantur, testatur, hanc esse praxim, & morem, qui in ipso Tribunali Rev. Fabricæ inolevit, ut ad cognitionem, declarationem, insinuationem, decisionem, ac executionem earundem piarum dispositionum, progredi possit; ibi: *Quam sententiam, passim quoque in Tribunali Fabricæ per doctissimos ejus Judices, ac Regios Consultores, potissimum verò doctissimum, omnibusque numeris, absolutissimum virum Regium Consiliarium* Scipionem Rovitum, *nunc verò meritissimum Regiæ Cancellariæ & Collateralis Consilii Regentem, secundarum causarum Tribunalis Regiũ Consultorem, servari vidi: sufficere nempè debet hæredi, se voluntatem nosse defuncti, atque de ea sibi per duos idoneos testes in judicio, constare, &c.*

38 Ad id exemplum ab Episcopo Carolo Maranta *in dicta parte* 1. *resp.* 17. *controvers.* desumptum, ab hærede multimodis respondebatur, & quidem primò, quod Episcopus Maranta illud dumtaxat quærit, an legatum pium duum testium dictis jure probetur? Nam in illa specie clarè legitur, illam piam dispositionem esse certam, quia in scripturam redacta est à Rev. Parocho Iohanne Jacchetta, Primicerio, ac Confessario defuncti, duobus adhibitis testibus; Quia profectò idem Maranta *in princ. dicti resp.* 17. scribit: *De dispositione ipsa plenè constat per scripturam* Rev. Ioannis Iacchettæ *Primicerii, atque Parochialis Presbyteri Terræ Montis fortis Avellinensis Diœcesis, qui Testatoris ipsius, in extremis laborantis, peccata sacramentali confessione excepit; Quæ dispositio duobus testibus roborata fuit.*

39 Quamobrem ad dictum Tribunal pertinebat, post multos annos exactos, insinuatio supradictæ piæ voluntatis, cum idem Tribunal jus habeat compellendi Tabelliones, ac quosvis alios ad editionem scripturarum. Ac proinde, ab hærede dicebatur, quod in dicta causa Iohannis Baptistæ Galassi non agebatur de insinuatione scripturæ, sed de jure ejus, quod actum erat.

40 Secundò, quia Primicerius ille, qui dispositionem scripsit, objerat diem suum, ut refert *idem* Maranta *n.* 67. ibi: *Accedit his quoque, quod Sacerdos hic iam vita excessit, ut multò magis ejus scripto standum sit; mors nempè defectus omnes supplet.* Iam vides, quod illa Marcelli Tufi dispositio juramento firmata erat, cui mors similatur. At aliter nostra facti species se habebat: Nam dispositio Galassi dicebatur incerta, & etiam si certa esset, non dum erat elapsum unius anni spatium, quo exacto, Rev. Fabricæ jurisdictioni fit locus, uti fusius dicemus in sequenti tertio capite, Paragrapho secundo.

41 Tertiò respondebatur, quod in illa Marantæ specie, inter alia legata pia, erat legatum ducatorum 500. *pro malè ablatis*, quod dicunt, uti testatur ipse Maranta *n.* 36. ibi: *Inter*

alia

alia verò, quæ Marcellus *disposuit, quincenta fuere pro malè ablatis restituendis.* Ac proindè, non hęsitabatur ad Advocato hæredis ab intestato, ejusmodi legata *pro malè ablatis*, omninò non deberi Tribunali Rev. Fabricæ. Verum dictus Advocatus subdebat, quod etiam si essent Capellaniæ certæ, cum Fabricę, antè annum, nihil intersit, de nostra caussa cognoscere non posset. E contrariò, cum in specie Marantæ, Fabricæ ob legatum *pro malè ablatis* omninò interat, aliter rem se habere oportere; & ideò inter Fabricam, ac Oeconomum, & hæredes Marcelli Tufi de ea caussa transactum est, ut ipsemet Maranta testatur in d. *resp.* 17. Hæc contra exemplum desumptum à Maranta pro Tribunali Rev. Fabricæ objecta sunt.

42 Ut unde egressa, eo regrediatur oratio. Pro Fabrica Sancti Petri de Urbe concludebatur, prætermissis omnibus argumentis à nobis suprà adductis, sat esse ad decisionem hujus nostræ controversiæ praxim, stylum, consuetudinem, ac instructiones ejusdem-met Tribunalis Rev. Fabricæ, quæ de hujus generis caussis semper cognovit.

43 Probant Consuetudinem Advocati Rev. Fabricæ multis exemplis, actisque ab Archivio editis, quibus colligebatur, prædictum Tribunal, semper cognoscendi, an ejusmodi pia legata, re ipsâ, sint, habuisse cognitionem.

44 Quod ista antiqua Consuetudo sufficiat ad fundandam Judicis jurisdictionem, aperti juris est per Text. in *l. viros spectabiles, l. probatorias, C. de divers. offic. lib.* 12. *cum concordantibus.* Idque adeo, quando dicta Consuetudo fuerit adprobata, tacito Principis, & Partium consensu; uti notat glossa in *d. l. viros, in verbo obtinuit, C. de divers. offic.*, Luca de Penna in *l. miss. col.* 2. *C. de exactor. tribut. lib.* 10., Bald. *in rubric. C. quæ sit longa Consuetudo, gloss. in l. consuetudines, in verbo longævi, C. quæ sit longa consuetudo, l. de quibus, in verbo inveterata, ff. de legibus.*

45 Et Judex secundum dictam Consuetudinem judicare debet, quæ Consuetudo nascitur ab exemplis; quæ, etsi non sufficiant, ut Iudex ad alicujus caussæ cognitionem progredi possit, iuxtà Text. in *l. nemo, C. de sent., & interl.*; Nihilominùs judicare debet secundum consuetudinem, quæ ab exemplis nascitur, Gloss. in dicta *l. de quibus, in verbo inveterata, in fin.*, & Bald. *in dicta rubrica, C. quæ sit longa Consuetudo, num.* 3., edocet, quod si sola exempla suppetant, tunc non exemplorum, sed consuetudinis virtute, judicare debet.

46 Nec dissimilis opinionis fuerunt Io: Baptista Thorus in *compend. decis. Regni, in verbo, Electio fori par* 1., Gramm. *consil civil.* 100., Capell. Tholosan. *decis.* 324., Anna *cum addit. singul.* 96., Mastrill. *decis.* 52. *num.* 3., Post. *in tract. de manutenenda, observ.* 31. Et Ioannes Maria Novarius in *prax. elect., & var. for. par.* 2. *quæst. num.* ., *& ead par.* 2. *decis.* 18. *num.* 14. *&* 15., ubi habetur, quod Iurisdictiones probentur ex possessione per antiquissimum tempus, & hoc casu, & vim tituli, & concessionis habeant; Belluga in *specul. Princip. rubric.* 32. *vers. de effectu Imperii,*

num.

num. 17., Tiraquell. *de præscript.* §. 2. *glossa* 4. *vers.* 31., Parif. *conf.* 114. *num.*3. *lib.*1., Alex. *conf.* 24. *n.*15. *lib.*5.

47 Sed replicabatur ab hærede: Esto ejusmodi obtineat consuetudo, tamen obstare titulum: Quia Tribunal Rev. Fabricæ fuit erectum pro executione, & non declaratione piarum voluntatum, ut in primo Paragrapho ostensum est, nec ea facultas Fabricæ facta est; nec à nostris pro tempore Regibus executioni mandari permissa.

48 Ad quod objectum respondebatur, Titulum non deesse; Nam in his-ce sequentibus Pôtificum Constitutionibus, quæ exequi permissæ sunt in hoc nostro florentissimo Regno, dicta facultas cognoscendi pias Defunctorum voluntates, dicto Tribunali, à Summis, pro tempore, Pontificibus, mandata est.

49 Primò, extant duæ *Constitutiones* Clementis VII., publicatæ *anno* 1523., *&* 1525. *nostræ salutis, anno Primo, & Secundo eius Pontificatus*, in quibus, loquens depotestate Tribunalis Rev. Fabricæ, decernit; quòd potest Tribunal: *Ordinariam Iurisdictionem exercere, & de quibusvis causis quorumcumque dictæ Fabricæ debitorum, etiam quarumcumque maximarum summarum, & ex quavis caussa contractorum, cum peritorum consilio cognoscere, & iudicare, & ad instantiam Oeconomi, seu Procuratoris ipsius Fabricæ, per Collegium præfatum deputandi, contra quoscumque, ex quibusvis causis, debitores, cuiuscumque dignitatis, gradus, & conditionis fuerint, præsentes videlicèt in dicta Curia, manu Regiâ;*

Constito de debito per instrumenta quæcumque, seu per Testes idoneos, Parte citata, examinandos, & concludentèr debitum probantes, aut alias legitimas probationes, &c.

50 Secunda est Constitutio Julii II., quæ incipit: *Liquet*, publicata *anno* 1509. *die* 11. *Ianuarii, anno Quinto eius Pontificatus*; loquens in §.16. de potestate Tribunalis Rev. Fabricæ Sancti Petri, testatur, quòd, Jurisdictio Tribunalis prædicti extenditur ad cognoscendum, terminandum, decidendum, ac exequendum omnes illas caussas, quæ vertuntur super bona omnia, ac quæcumquè legata, & alias quomodolibet, etiam hæreditatis titulo relicta hactenus, & quæ relinqui, & largiri contingerit in futurum, durante deputatione Nuntii, & Commissarii, per præsentes facta, in quibuscumque Testamentis, donationibus causa mortis, codicillis, & aliis ultimis voluntatibus per quoscumque, & ubicumque factis.

51 Tertia est Constitutio Pii V., quæ incipit, *Exigit*, promulgata anno 1569., ubi, loquens de eadem re, dicit, ibi: *Collegio, & Deputatis, Auditoribus, Commissariis, & Ministris Fabricæ præfatæ, ut ipsi in omnibus & singulis causis Monasteriorum, Prioratuum, Domorum, &*

alio-

aliorum exemptorum, sub Iurisdictione ordinaria comprehensorum: necnon aliis, in quibus processus non dum est instructus, etiam si in eis Ordinarius, virtute literarum nostrarum, vel ipse ordinariâ auctoritate prævenerit, modo, & formâ, quibus per præfatas literas, vel alias concessum extitit; Procedendi, easq; cognoscendi, & fine debito terminandi, liberam, & amplam facultatem concedimus per præsentes.

52 Quarta est Constitutio prælaudati Sixti V., quæ incipit, *Quum ex debito*, publicata *anno* 1590. *die* 11. *Aprilis*, ut suprà innuimus, ubi idem Pontifex, loquens paritèr in fine dictæ Constitutionis de potestate, & jurisdictione dicti Tribunalis, subjungit §. 14., ibi: *Caussas quascumque, in dictæ Fabricæ Tribunali pendentes, tàm motas, quàm movendas, personæ, seu personis tibi benemeritis, de eiusdem tamen Fabricæ Collegio, existentibus, committendi, easque, si videbitur, etiam ab iis, coram quibus introductæ, & instructæ fuerint, auocandi, &* per seipsum cognoscendi, audiendi, terminandi, seu alii, vel aliis eiusdem Collegii Fabricæ personis cōmittendi, omniaque in præmissis, & circa ea necessaria, & quomodolibet oportuna, faciendi, gerendi, mandatum decernendi, & exequendi.

53 Quinta est Constitutio Iulii III. publicata *anno* 1552., & *anno Tertio eius Pontificatus*, ibi: Illas, cum omnibus, & singulis suis incidentibus, dependentibus, & emergentibus, annexis, & connexis, eisdem Præfectis, & Deputatis, juxtà privilegiorum, facultatum, indultorum, decreti, & declarationis eorundem tenorem, assumendas, audiendas, cognoscendas, decidendas, fineque debito terminandas per præsentes committimus, & mandamus.

54 Tandem adest Constitutio eiusdem Clementis VII., promulgata *anno* 1532., & *anno IX. eius Pontificatus*, ubi, loquens de jurisdictione Tribunalis Rever. Fabricæ, circa legata pia, eâdem verborum formulâ, decernit; ibi: *Illas caussas præfatis Collegio: iuxtà facultates eis in dictis prioribus literis nostris per Nos concessas*, (*ulterius*) Audiendas, cognoscendas, decidendas, & fine debito terminandas committimus.

Ex his-ce Pontificum Constitutionibus titulus, & facultas cognoscendi pias morientium voluntates iam probata esse videbantur.

55 Igitur (juribus Ecclesiasticæ, ac Regiæ Iurisdictionis semper salvis) superest, nè inconfutatos tramittamus Textus, qui per hæredis ab intestato Advocatum inducebantur

tur *in l. Testamenta, l. consulta divalia, l. secundum, ut supra in* 1. §., in quo etiam-dum multi Doctores laudati sunt, qui sentiunt, Testaméta esse insinuanda coram Judice laico, etiamsi hæres in eodem Testamento institutus fuerit Clericus; ut sunt Guliel. de Bened. *in cap. Raynutius, de Testamentis, in verbo, & uxorem, n.*420., Stephan. Aufrer. *in Clem.* 1. *de Offic. ordin. regula* 2. *fallent.* 11. Barb. *in cap. si hæredes, de Testam. n.* 10. *& alii*.

56 Nam *leges* illæ sentiunt, & Doctores id obtinere, quando Testator erat laicus, & minimè compertum est, an Testamentum sit pietatis caussa factum. Igitur si bona in Testamento relicta distribuantur in pia officia, tunc Testamentum insinuandum est apud Judicem Ecclesiasticum; ut testatur Covarruvias *in cap. si hæredes* 6. *n.* 3. qui dicit, quod dispositio Testamentaria facta à Clerico, vel à laico, distribuente bona sua in opera pia, posse publicari coram Iudice Ecclesiastico. Quam opinionem sequuntur Guttierez *lib.* 2. *pract. quæst.* 48. *n.* 2. *&* 3., Molin. *de Instit. tract.* 2. *disp.* 250. §. Covarruvias, *&* Azeveda *in l.* 15. *n.* 7. *tit.* 4. *lib.* 5. *recop.*, Mencaca *de success. to.* 3. *lib.* 2. §. 18. *n.* 15.

Hæ sunt rationes, quæ pro Fabrica allatæ sunt: Veritas autem hujus-ce momentosæ quæstionis impræsentiarum in occulto est, quia adhuc lis est sub Iudice.

57 Verùm, cum pluries verba facerem cum quodam Advocato legatariorum, &, unâ operâ, Tribunalis Reverendæ Fabricæ jura protegente, ut pertentarem, quid ea de re sentiret, homo, nimiæ procacitatis, & arrogantiæ subdole, mihi sæpe dixit; se id in hac caussa verum putare: nempè Tribunal Reverendæ Fabricæ Sancti Petri de Urbe posse cognoscere, & declarare illas pias morientium dispositiones, quæ, titulo particulari, ut nostra facti species erat, essent relictæ: Secus autem, quando ageretur de insinuando Testamento, in quo tota hæreditas à Testatore ad pias caussas relicta sit; tunc enim, cum ageretur de titulo universali, ac de toto defuncti asse, alicui pio loco adplicando, vel in alias pias caussas erogando; Eo in casu, non Tribunal Reverendæ Fabricæ, sed Iudex laicus *privativè* ut dicunt, quoad alia Ecclesiastica Tribunalia, habeat ejus Testamenti insinuandi cognitionem; & sic illi videbatur, hac distinctione adhibitâ, non ultra inter Textus, & Doctores, utrinque adductos, antinomiam ullam videri.

58 Idem Advocatus Dicax nimis erat; nam aliàs mihi subdidit: post tanta tentamina, studia, totque labores invenisse DD., qui sic, ut ipse, rem distinguebant. At, ut verum fatear, nunquam scire potui, quinam isti Doctores essent; ex quo comperii, eam distinctionem commenticiam, & ex ejus cerebro, absque fundamento, natam.

59 Quamobrem, cum decisio huius propositæ quæstionis, magni quidé momenti, alterutri Tribunali præiudicio esset. Ideo, cum adhuc lis pendeat, fas haud nobis sit, nostram, ea de re, sententiam dicere.

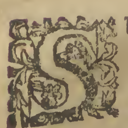
CA-

CAP. III.

An Tribunal Rev. Fabricæ, intra annum, possit Hæredes, aut Executores Testamentorum ad præstanda pia legata, compellere.

SUMMARIUM.

1 *Authór copiosè de argumento proposito disserit.*



Uperiori capite, sat abundè, de Tribunalis Rev. Fabricæ potestate, circa piarum dispositionum insinuationem in utranque partem dictum
1 est. Impræsentiarum, eâdem fere præcedentis capitis methodo, ut genus, de hac re differendi usquequaque constet, superest, plenissimè, investigandum: an antequam spacium anni labatur (nam explorati Iuris est, ac extra omnem controversiæ aleam, post annum, Jurisdictionem habere), hæredes ad pia legata præstanda à dicto Tribunali, compelli possint.

PARAGRAPHUS I.

Rationes, quæ pro Fabrica allatæ sunt, exponuntur.

SUMMARIUM.

1 *Legata pro malè quæsitis, vel ad aliquem animi sibi malè conscii scrupulum evellendum, statim, mortuo Testatore, Fabricæ vindicantur.*

2 *Id ius producitur.*

3 *Hæres, si legata pia præstare, per annum, cesset, quinta pars ad Fabricam redit, sin per triennium dimidia.*

4 *Episcopi possunt cogere hæredes, ut præstent piè relicta à Defunctis, sed etiam inter vivos donata.*

5 *Atque id agunt, Jure Concilii Tridentini, uti Sedis Apostolicæ Delegati.*

6 *Quid in legatis profanis?*

7 *Quid si Executores sint Sanctæ Inquisitionis Administri?*

8 *Factorum species sub proposita quæstione, Iure communi, numerantur.*

9 *Hæres, ante annum, ab Episcopo, ut legatum profanum præstet, cogi non potest.*

10 *Sin legatum sit pium, post sex menses, cogi potest.*

11 *Fideicommissarius, vel quivis alius, statim, Testatore defuncto, cogi potest.*

12 *De legato profano nulla, ante aditam hæreditatem, Episcopi Iurisdictio.*

13 Cap. Nos quidem, de Testamentis, *expenditur.*

14 *Affertur authoritas Ioh. Baptistæ Viviani,*

15 *Antonii Granna vieti,*

16 *Ioh. Aloysii Riccii,*

17 *Ioh. Mariæ Novarii.*

18 *Ius Fabricæ, in proposita quæstione, argumentis firmatur, &* num. 19., *&* num. 23., *&* num. 28., *&* num. 33.

20 *Et authoritate Io: Mariæ Novarii,*

21 *Ioh. Aloysii Riccii,*



T autem ad hujus-ce nostræ quæstionis Conclusionem pervenire possimus, non nulla præmittenda esse, arbitramur.

1 Et principio quidem certum, indubiumque est, legata omnia relicta à Testatore personis incertis, sivè pro malè quæsitis, sivè pro cōscientia à scrupulo vindicāda, statim, mortuo Testatore, ad Tribunal Rev. Fabricæ
2 redire; etiamsi Testator testamentum mutet: Nam prædictum Tribunal habet Jus fundatum in iis legatis piis, uti determinarunt Pius V. in Constitut.: *Exigit*, & Deputati Illustrissimi ejusdem Fabricæ in Urbe agentes, in *declar.* §. 4; *&* 5., *in fin.*, ut videre est penes Stephanum Quaranta, *verbo: Fabrica Sancti Petri*, & Carol. Maranta *resp.* 19. *n.* 41., *resp.* 22. 23., *usque ad* 28. *par.* 1., *& resp.* 32. *&* 92. *n.* 17., 49., *& seqq. par.* 4., *& resp.* 42 *par.* 5.

3 Secundò, incontroversi juris pariter est: quod si hæres legata pia non præstet per tres perpetuos annos à die mortis Testatoris, quinta pars ad Fabricam redit, lapso verò triennio, si adhuc præstita non sint, eidem Fabricæ dimidia pars debetur; ita determinavit laudatus Pius V. in Constitut. *Exigit*, edita *anno* 1569., *die* 11. *Kal. Ianuarii*, & fusius penès *cit.* Quarant. *loco supra allato*, Iohann. Anton. Novar. *in summa Bullarū, in tit., de Fabrica Sancti Petri*; Ricc. *in prax. Eccles. resol.* 374., *&* 377. *par.* 2., Reg. Rov. *in Pragm.* 1. *de legat. piis, n.* 2., Hieronym. de Rosis *in cap.* 40. *observ. select. n.* 24. *&* 25., & dictus Marant. *resp.* 20. *n.* 103. *par.* 1., *& resp.* 40 *per tot. ead. par.* 1., ad Text. *in cap. Nos quidem* 3., *cap. si hæredes* 6., *cap. Tua nobis* 17., *& c. Iohannes* 19. *de Testam.*, *& cap.* 8. *sess.* 22. *de reform. Sacr. Concil. Trid.*

4 His brevitèr præstructis, est pariter prænotandum, quod Episcopi, & Ordinarii locorum, vi *canonum*, & *legum* promiscuè possunt hæredes compellere, non solum, ut præstent piè relicta à Defunctis: sed etiam inter vivos donata, per Text. in *l. hæreditas* 53., §. *si defuncto, in fine, ubi gloss. ff. de petit. hæred.*, *l. nulli*, §. *quod si invito, C. de Episcop, & Cleric.*, §. *si quos autem pro redemptione, Auth. de Eccles. tit.*, *d. cap. nos quidem* 3., *c. si hæredes* 6., *cap. tua nobis* 17., *& cap. Ioannes* 19. *de Testam.*, *Clem.* 1. *de*

de Testam., Seraph. *dec.* 611. *nu.* 7. *to.* 1., & alii DD. penes eundem Marant. *resp.* 22. *à n.* 40., *usque ad* 54. *par.* 1.

5 Immo quod Episcopi jure Cōcilii Tridentini *sess.* 22. *de reform. cap.* 8. *&* 9., pia legata præstanda, etiam uti Delegati Sedis Apostolicæ ad id speciatim Deputati curare debeant; inquiunt Barbos. *de potest. Episcop. alleg.* 72. *n.* 3., *& alleg* 82. *n.* 31., Ricc. *in prax. Curiæ Archiep. resol.* 204 *par.* 4 *&* 5. *ejusdem prax in tit. Execut. ultim. volunt. juxta mentem Concilii*, Capycius Latr. *decis.* 180. *num.* 5.

6 Quin Iohannes Baptista Vivian. *in suis Rational. in cap. nos quidem* 3. *de Testam.* id jus producit, etiamsi legata fuerint profana. Quod clarè explicat doctissimus Jureconsultus Antonius Grāna-nietus *in explanatione dicti cap. n.* 7. ibi: *Episcopus, non solum Iurisdictionem habet, quoad adimplenda bona relicta ad pios usus; sed etiam ad profanos, ut adparet ex juribus supra, in decidendi ratione, adductis & probatur ex dicto cap si hæredes; quùm generaliter loquatur: Nec contrarium deciditur in Textu nostro; sed tantùm ibi ideo fuit facta mentio de relictis ad pias causas, quia ita casus accidit, & de illis tantum Pontifex fuit consultus.*

7 Idq; vindicare sibi locum, etiamsi Executores sint Magistratus Sanctæ Inquisitionis, & a Iurisdictione Ordinariorum exempti; referunt decisum Leo *in Thesaur. for. Eccles. cap fin. in fine p.* 2., Spin. *in speculo de Testam glos.* 28. *n.* 20. *& seq.*, Carolus Maranta *resp.* 20. *n.* 78. *par.* 1: *Ratio est*, ut ait laudatus Vivian. in loco superius allato, *quia nihil est, quod magis hominibus debeatur, quam ut supremæ voluntatis, postquam aliud velle non possunt, liber sit stylus, & licitum, quod iterum non redit arbitrium. l.* 1. *C. de Sacros. Eccles.*, *&c.*; *& ad Episcopum spectat invigilare, ut in sua Diœcesi peccata evitentur, & bona opera adimpleantur cap.* 1. *de offic Ordin.*; *et præsertim miserabiles personæ ab iniquis opprimantur cap. super quibusdam de verborum significat.*; *& defunctus est miserabilis, & pietate dignus, quum omni proprio posse, & velle sit destitutus*; Et alibi, idem Author in Rationalibus ad Text. in *cap. tua nobis*, subjungit, ibi: *Quia adimplere rationabiles defunctorum voluntates, præsertim in relictis factis ad pia loca, & miserabiles personas, est opus, quod tàm Testatori, quàm illis, quibus facta sunt relicta, maximè ex charitate debetur.*

Hæc sunt hactenùs prænotata, quo res in illustriori ad cognoscendum loco sitæ sint: Tempus igitur est, nè in rebus foris assumptis vagemur; sed ut propositæ quæstionis hæreamus in propriis, nempè: An Episcopi, ac proindè Tribunal Rev. Fabricæ, in quorum locum erectum est, ut infra dicetur, nullâ Fideicommissariorum, vel Executorum negligentiâ, possint, infra annum, eos ad præstanda pia legata compellere.

8 Pro hujus-ce quæstionis resolutione, plures factorum species Iure communi distinguebantur.

Nam, vel agitur de adimenda hæredibus, ac fideicommissariis potestate, quâ pollent ipsi legata pia

exequendi, & ea ad locorum Ordinarios avocanda; Vel agitur de cõpellendis hæredibus, aut aliis quibuscumque, tantùm, ut pia legata præstent.

In priori specie, est subdividendum; Nam, vel legatum est pium, vel est profanum.

9 Si legatum est profanum, tunc datur hæredibus unius anni spaciũ ad id præstandum, & currit à die aditæ hæreditatis, & interpellationis per Iudicem fieri jussæ, *Auth. hoc amplius, C.de fideicomm.*

10 Sin legatum pium est: Executor habet spacium sex mensium; & verior sententia Doctorum, est, infra annum; & currit tempus à die insinuationis, vel publicationis Testamenti, *Auth. de Ecclesi.tit.*, §. *si autem hæres, dicto cap. Nos quidem 3., cap. si hæredes 6., cap. tua nobis 17., & cap. Iohannes 19. de Testam.*

11 In altera facti specie, in qua agebatur de compellendo fideicommissario, vel alio quovis, ut pia præstet legata: Tunc, si legatũ est pium, Ordinarii locorum, statim possunt compellere omnes, qui ea præstare debent; etiam, non elapsis sex mensibus, vel anno à die obitus; quinimmò statim à Testatore defuncto, *dicto cap. Nos quidem 3. de Testam.*

12 Denique si legatum est profanum, nulla est Episcoporum Iurisdictio, quo præstentur, nisi postquam hæreditas adita est, per Textum in *l. statu liberos, §. si quis, ff. de statu liber.*, & *l. fin. §. sin autem*, & ibi *gloss. C. de jure deliberandi.*

13 Hæc, quæ dicta sunt, exponuntur à Summo Pontifice Gregorio III. in *cit. cap. Nos quidem 3. de Testament.*, ibi: *Nos quidem*; & infra: *Pervenit ad nos S. de hac luce migrasse, & supremæ voluntatis elogio Monasterium præcepisse fundari; cujus desiderium à T. Religiosa fœmina ejus hærede protrahitur. Quamobrem, te hortamur, ut eam commonefacias, quatenus, intra annum, Monasterium quod jussum est, debeat ordinare, & cuncta secundum voluntatem defuncti, sine altercatione, cõstruere. Quod si infra prædictum tempus, sivè in loco, quo constitutum fuerat, seu si ibi non potest, & alibi placet ordinare, tecum implere neglexerit; tunc per te ædificetur & omnia per te loco ipsi, sine diminutione qualibet, assignentur. Sic enim secundum piissimas leges, dilatas Defunctorum pias voluntates Episcopali decens est, studio compleri.*

14 Et ampliori verborum ambitu, clarè, quod dictum est, explanatur à laudat. Iohanne Baptista Vivian. *in cit. suis Rational. in d. cap. Nos quidem 3.*, ubi quærens, intra quantum tempus, ut plurimum, Executio Testamentaria, quod attinet ad legata, sit facienda, ita doctè respondit, ibi: *Distingue, quod aut Testator providit sibi de tempore, & tunc ejus voluntas est servanda, quum illa sit pro lege habenda, Auth. de Nuptiis, §. disponat, coll. 4., ita tamen, quod si Testator mandat, aliquid fieri, intra certum tempus, computandum à die mortis, debeat intelligi, & suppleri à die scientiæ, & aditæ hæreditatis, l. statu liberos, §. si quis, ff. de statu liber., & l fin. §. sin autem, & ibi gloss. C. de jure deliberandi. Si verò Testator non providit de tempore, tunc in relictis ad non pias causas datur annus, & currit à tempore mo-*

monitionis faciendæ per Iudicem, Auth. hoc amplius, C. de fideicomm.; Sed si sunt relicta ad pias causas, tunc debent solvi intra sex menses, & currit tempus à die insinuationis Testamenti, Auth. de Eccles. tit., §. *sin autem hæres. Non tamen per hoc excusatur hæres, quin prius illa solvere habeat, si res legatæ sunt in eius potestate, & ipsas commodè præstare potest, l. quùm res, & l. si domus,* §. *in pecunia, de leg. 1.; Nam dominium rei legatæ illicò, adita hæreditate, transit in legatarium, l. si tibi, ff. de leg. 1.; Nec contrariatur hic Textus, qui videtur dare annum ad exequendum; tum quia loquitur in Monasterio construendo, quod non potest construi intra modicum tempus. Unde secus esset, si relinqueretur, Monasterio jam constructo; tum quia non loquitur respectu solutionis faciendæ; sed respectu executionis ad Episcopum devoluendæ,* Abb. *hic. Et si hæres intra ista tempora non adimplet voluntatem Testatoris, privatur omnibus bonis hæreditarijs, salvo naturæ debito, si sit filius, dicta Auth. hoc amplius, & Auth. de hæred., & falcid.,* §. *his ergo, coll. 1.; Quod tamen intellige, nisi inopia, vel alia rationabilis causa excuset hæredem, arg. cap. Odoardus, de solut., & cap. impossibilium, de reg. iur. in 6.,* Hostiens. *hic; Et ad hæc vide* Concil. Trident. *sess. 22. de reform. cap. 8.*

15 Nec contrariæ opinionis est cit. Anton. Grammatic. *in comment. Text. in cap. tua nobis 17., cap. Nos quidem 3., cap. si hæredes 6. & cap. Iohannes 19. de Testament.,* ubi *n. 6.* ita respondet, ibi: *Licet Executor non exequatur intra annum, potest Episcopus, etiam intra annum, eum ad executionem compellere: quùm annus non sit datus eius favore, ad solutionem: Sed tantum ultimæ voluntati, & respectu executionis ad Episcopum devoluendæ;* notat Vivian. *in Rational. ad Text. in dicto cap. nos quidem 3. hoc tit.,* Divus Antoninus *in summa 3. p. tit. 10. cap. 3.* §. *9.; Vel aliter dici potest, quod, quùm Episcopo licitum sit intra quinque menses, aliud ve tempus arbitrarium cogere hæredes, vel executores Testamentorum, etiam quoad legata profana, per censuram Ecclesiasticam, quamvis à Jure illis sit datus annus ad exequendum, c. si hæredes 6. hoc tit., ubi non definitur tempus: Sic etiam mirum non est, quod in Textu nostro, ante annum diffinitum compellantur executores, &c.*

16 Confirmatur pariter authoritate Iohann. Aloys. Ricc. *par. 5. suæ praxis Ecclesiasticæ, cap. 2. in tit. Exequutionis ultimarum voluntatum, iuxtà mentem Concilii;* ubi, postquam probat, quod Testamenti exequutio, tàm ad pias, quàm ad profanas causas, negligente hærede, intra annum, adimplere defuncti voluntatem, devolvitur ad Episcopum, fusiùs hanc rem pertractans, in eandem concedit sententiam, his-ce verbis: *Illud tamen advertendum duxi, quod quoties agitur solummodo de implenda ultimâ voluntate, Episcopus, seu quicunque alius Diœcesanus, ac etiam Capitulum, Sede vacante, juxtà resoluta per* Azor. *par. 2. lib. 2. cap. 37. quæst. 6., statim cogere potest; neque alicujus termini dilatio danda est, quùm spacium illud unius anni, non in favorem Hæredum, aut Executorum; sed so-*

solummodò Defunctorum fuerit præfinitum.

17 Et Iohannes Maria Novarius in suo *tráct.,de malè ablatis privil.56.*, postquam confirmat sententiam paulò ante à nobis adductam, idest, quod Episcopus indiscriminatim est Exequutor omnium piarum dispositionum, non solum Defunctorum; sed quoque Viventium, hoc idem subjungit in *num.2.*, ibi: *Advertendo tamen, necessariam esse monitionem, ad effectum, ut datâ hæredis negligentiâ, ad Episcopum devoluatur exequendi potestas, dicto cap. Nos quidem, de Testament.; Nam, ubi agitur de privando Hærede, aut Executore proprio emolumento, quia voluntatem Defuncti, intra tempus, non adimplevit, omninò est de substantia monitio, ut post alios, quos citat, fatentur* Gulielm. in *cap. Raynutius, in verbo, si absque liberis, num.* 198., *cum seqq.*, Molin. *de justit.,& jur., disput.* 251. *num.* 5. *tract.* 2., Menoch. *de arbitr.* judic. *cas.* 498. *nu.* 58., *& seqq.*

18 Ex his conficiebatur pro Tribunali Rev.Fabricæ, quod quando agitur dumtaxat, de compellendis hæredibus,ut pia legata præstent: posse Episcopos,seu Ordinarios locorum, etiam uti Sedis Apostolicæ Delegatos, Hæredes, aut Executores Testamentorum ad id compellere, etiam infra annum, quinimmò statim Testatore defuncto; Gloss.in *dicto cap. Nos quidem* 3., *vers.infra annũ, de Testament.*.En ejus verba: *Intra annum debet mandari exequutioni voluntas Testatoris, C. de fideicomm., Auth amplius.*

19 Igitur,si,ex usque hactenus dictis, & ex superius allatis authoritatibus inferebatur, posse Episcopos infra annum hæredes compellere, ut pia legata prestent: Cum hodiè ea potestas,quæ olim penes Episcopos erat, Tribunali Rev. Fabricæ Sancti Petri de Urbe facta sit; quia in locum Episcoporum est subrogatum,& hoc est extra dubium in hoc nostro florentissimo Regno, per pacta pluries conventa, inter Summos Pontifices, & Hispaniarum Monarchas;concludebatur ad extremum, posse Tribunal Rev.Fabricæ, etiam, infra annũ, hæredes cõpellere ad præstationem legatorum piorum: Nec Ordinarios posse amplius se ingerere in ipsorum executionem; quia fuit prædictum Tribunal erectum cum Jurisdictione, & clausula *abdicativa*, & *privativa*,ut ajunt, quoad locorum Ordinarios;ut legitur in *Bullis* Leon.X., promulgata *anno* 1517., Clement. VII. *annis* 1523.,*&* 1525.

20 Hinc optimo jure ratiocinatur laudatus Iohannes Maria Novarius in *praxi election.,& variat.for.p.*2. *q.*27.*n.*45.*&* 47., in hæc verba: *Quando namque conceditur jurisdictio privativè ad aliud Tribunal, tunc certissimè omnia competentia illi, à quo abdicantur, adplicantur ei, cui conceduntur, sivè jure communi, sivè ex privilegio in vim jurisdictionis ei competebant, itaut nec admittatur prorogatio, ut discurrit* Capyc.*dec.*160.; *Neque ab hac sententia abludunt*, Afflict.*decis.*41., Franch.*dec.*458.,*& dec.ult.num.*5. *& seqq.*

21 Quam sententiam firmat alleg. Iohannes Aloysius Riccius in *resolut.* 376. *par.* 1. *prax. Eccles. n.* 2., his verbis: *Sed hodie in hoc Regno,*

gno, quum adsit Tribunal Rev. Fabricæ Sancti Petri de Urbe, quod cognoscit de legatis piis: Episcopi, seu Ordinarii locorum non possunt se ingerere, nec aliquid prætendere in præjudicium dicti Tribunalis; Nam quando fuit erectum hoc Tribunal, fuit erectũ cum Jurisdictione, & cum clausula, abdicativa, & privativa, *ad Ordinarios locorum, prout cantant dicta privilegia Rev. Fabricæ; ideo omnis potestas ab Ordinariis fuit adempta, & hoc est* Jus *Jurisdictionis abdicativæ, seu privativæ*, Iason. *latè in l. quod in rerum*, §. 1. *ff. de leg.* 1., *plene* Grammat. *decis.* 30., & Capyc. *decis.* 22. *col.* 2. *vers. facit secundo*, de Franch. *decis.* 417. *n.* 7., & 8.: *Nec est vis facienda in Sacro Concil. Tridentin. sess.* 22. *cap.* 8., *quia, post dictam sessionem per Bullam* Pii V., *in anno* 1562. *confirmantur privilegia Rev. Fabricæ, respectu piarum dispositionum in Bullario* 592., *quæ confirmatio operatur, ut illa privilegia dicantur expressa, & inclusa, & ex vi relationis ad textum in l. asse toto, ff. de hæred. instit.*, &c.

22 Et Iohannes Baptista Thorus *in summa privilegiorum piæ causæ, privil.* 259. *circa finem*; ait: *Hodie per erectionem Tribunalis Rev. Fabricæ, Episcopi non se intromittunt amplius.*

23 Insuper adducebatur authoritas Reg. Anton. de Marinis in *lib.* 1. *resol. jurid. cap* 205. *n.* 9., qui, his-ce verbis disertissimè, ut solet, quod innuimus, explicat, ibi: *Etsi, Jure communi attento, Episcopi dicantur Executores omnium piarum dispositionum; Sicque prorsus competentes Judices, adhuc contra laicos, ad* Text. *in cap. nos quidem, in cap. si hæredes, in cap. tua nobis, & in cap. Iohannes extra, de Testament., in Clem. quia contingit, de Religiosis domib., & cautum pariter est in Trident. Sanctione sess.* 22. *c.* 8., *de reform., idemque de jure Civili in §. si quis autem pro redemptione, Auth. de Ecclesiast. tit.: Attamen, in hoc Regno, à Summis pro tempore Pontificibus, fuit Jurisdictio hæc demandata Tribunali Rev. Fabricæ privativè quoad Episcopos; Sicque hodiè hoc dumtaxat Tribunal procedit: ita satis discretè ratiocinatur* Episcop. Riccius *par.* 2. *prax. Eccles. resol.* 376. *n.* 2. *vers. sed hodiè*, & Episcop. Marant. *par.* 1. *quæstion. Ecclesiasticarum, resp.* 24. *n.* 13. *fol.* 177., & *resp.* 41. *ar.* 4. *fol.* 255.; *in quibus locis, expressis verbis, testatur Tribunal Fabricæ Sancti Petri pro observantia piarum dispositionum in locum Episcoporum successisse. Sed quùm Carolus V. Cæsar, fælicis recordationis, in anno* 1540. *de hujus Tribunalis, erectione adhuc non benè sentiret, existimans, sic ejus Regali Jurisdictioni præjudicari, nimirum, ut ejus subditi laici pro satisfactione piorum legatorum in hoc Tribunali, quod erat, prout est, Ecclesiasticum, convenirentur; hocque nullatenus pati declararet: Placuit Sanctæ Sedi Apostolicæ, ut hujus Tribunalis Iudices essent laici, quodque à Sua Cæsarea Majestate, ejusque in hoc Regno successoribus eligerentur, prout eliguntur; Sic testantur* Episcop. Ricc. *citat. par.* 2. *prax. Ecclesiast. resolut.* 274., Reg. Rovit. *in Pragmat.* 1. *num.* 2. *de legatis piis*, & Dom. Reg. Capyc. Latr. *decis.* 180.. *Et ex hoc oritur, quod, si Episcopi Regni hujus, hanc*

co-

cognitionem hodiè habere prætenderent, directò contravenirent conventioni cum Sancta Sede Apostolica habitæ, in qua Sua Cæsarea Majestas alium non habuit finem, nisi ut ejus Subditi, non nisi coram Regiis Officialibus conveniri possint; Sicque non semel palam adlocutus fui: quando Episcopi, pro satisfactione piorum legatorum, coram eis traherent laicos; possent à Ministris Regiæ Jurisdictionis moneri, ut se abstineant: quodque caussas istas ad Tribunal Reverendæ Fabricæ remittant Judicem competentem.

Quod res ita sit, liquet ob aliud argumentum, quod à quarta Canonica, de Jure communi, Episcopis debita, desumebatur; Enim verò, juxta Sacros Canones, moderatum, arctatumque videtur Episcoporum arbitrium, sibi quartam canonicam exigendi, promiscuè, ab omnibus, & quibuscumque legatorum piorum generibus, quia inter dicta legata, multa sunt, à quibus Ordinarii quartam Canonicam libare nequeant, cujusmodi sunt, quæ generatim pauperibus, vel pro perpetuo Dei Optimi Maximi cultu legantur, uti Doctores communi calculo sentiunt.

24 Nihilotamen-minus, inter nostri Regni Doctores ambigitur: an, post erectionem dicti Tribunalis Rev. Fabricæ, videatur, etiam, intra annum, derogatum detractioni quartæ Canonicæ ex legatis piis Episcopis debitæ, etiã in caussis, in quibus de Jure ad eos quarta hujusmodi spectat? Ajentem in sententiam communiter Doctores concedunt: Nam Tribunal Reverendæ Fabricæ est erectum cum jurisdictione, & cum clausula *abdicativa*, & *privativa* ad Ordinarios locorum, ut à dictis privilegiis Rever. Fabricæ disertè cavetur. Ideo omnis potestas Ordinarijs adempta est, sicuti, largo calamo, edocuit Iohannes Aloysius Riccius *dicta resolut.* 376. *par.* 2. *prax. Ecclesiast. num.* 2., & Iohannes Baptista Thorus *in summa privileg. piæ causæ, dicto privileg.* 259.. Et idem Riccius *in loco supra citato*, pariter fatetur: *Quod ita fuit observatum, quando Episcopi, in hoc Regno, ausi sunt prætendere Quartam de legatis piis, in præiudicium Rev. Fabricæ.*

25 Immo, eodem in loco, subjungit: quod, suis temporibus, quidam Episcopus sibi quartam Canonicam à legatis piis, infra annum, à die mortis disponentis delibari contendebat, & à Sacra Congregatione *die* 25. *mensis Iulii anno* 1610., rescriptum est: *Quòd supersedeatur super prætentione dicti Episcopi: Et interim exigantur legata pia in totum ad beneficium Rev. Fabricæ,* uti patet ex literis Autographis, quæ adservabantur, tunc temporis, ab allegato Melchiorre Reviglione à secretis ejusdem Tribunalis, ut testatur idem Riccius, in hæc verba:

26 *Circa la quarta Canonica, che pretende il Vescovo N., si è veduta l'informazione mandata; E per essere negozio di vederlo più maturamente, e riferirlo à Nostro Signore. Attenderà fratanto ad esiggere per la Fabrica, soprasedendo anche gli ordini nostri circa il darla al sudetto Vescovo, che così è paruto bene alli medesimi miei Illustrissimi Signori.*

27 Et de hac decisione mentionem

facit

facit laudatus Io:Baptista Thorus in *summa privilegiorum piæ causæ, dicto privil.* 259. ibi : *Sed quia hodiè per erectionem Tribunalis Rev Fabricæ, Episcopi non se intromittunt ampliùs in quarta legatorum, ut tradit* Riccius *loco cit. num.* 1., *ubi, in fine, de hoc decisionem posuit; ideo tale jus translatum videtur eidem Tribunali, quod nedū contra hæredes procedere cōpetitur, eos compellēdo ad solvendū sua jura pro talibus legatis piis factis, hoc est, quintam partem pro legatis piis, intra annum. non solutis, & lapso triennio, medietatem, juxta Bullas S. P., ut per* Ricc. *in dicta prax. resol.* 377. : *Sed etiam bona sequestrare consuevit, & alia remedia intentare; Et propterea ne dum Episcopo competere videtur remedium l. fin., C. de edict. Div. Adrian. toll., quando esset institutus locus pius construendus, ex Menoch. de adipisc. possess. rem.* 4. *num.* 256., *probat* Genuens. *in tract. de Eccles., alias practicab. Eccles. quæst.* 586. *n.* 4. : *Sed etiam executori Testamenti ad pias causas, &c.*

28 Igitur, ex usque hactenus dictis, probatum est, quod si Episcopi, infra annum, imo, statim Testatore mortuo, poterant omninò hæredes compellere, ut pia legata præstarent, juxta *legum*, *Canonum* jura, nec non Doctorum, quas supra attulimus, authoritates: Cum hodie Tribunal Rev. Fabricæ sit erectum cum Jurisdictione, & cum clausula *abdicativa*, & *privativa*, quoad Ordinarios locorum: Iure *dumtaxat hoc Tribunal procedit*, ut verbis utar Reg. de Marinis *cit. lib.* 1 *.resol. jur. cap.* 205. *n.* 9.

29 Ad illustriorem ejus placiti confirmationem, caussæ duæ, seu rationes, ob quas prædictum Tribunal à Summis Pontificibus erectum est. Prior præcipua: altera accessoria, subnectebantur.

30 Præcipua est, quando Tribunal dumtaxat compellit omnes, qui negligunt pias voluntates adimplere, qua in caussa subit cum clausulis *abdicativè*, & *privativè* in locum Episcoporum. Et ideo dicti Tribunalis Ministri, sedulò curare solent, ut Tabelliones scripturam, in quibus fuerunt à Testatore legata pia relicta, edant, uti advertit pluries cit. Episc. Marant. *resp.* 97. *n.* 43. *par.* 4., & hac in specie est uti merus, & simplex exequendi Minister, & *idem* Marant. *cit. resp. num.* 68. & 69. *par.* 4. : *Utique, ut nudus se habet Minister Fabricæ ad exequendum, ad* text. *in l. executorem* 8., *C. de executione rei judicatæ, ibidemque* Bald. *in summario*, Rota *apud sanct. mem.* Gregor. XV. *decis.* 544. *num.* 1., *ibidemque Beltra. n.* 42., *diximus resp. nostra* 66. *num.* 3. & 4 *par.* 3.. *Ex consequenti verò portiones extrahit, quatenus exequi fecerit (si, & postquam) ut latè diximus in priori nostra responsione.*

31 Accessoria à Doctoribus habetur, quando prædictum Tribunal à legatis, quæ executioni mandata non sunt, suam libat portionem virtute Bullarum Iulii II., & III., Leonis X., Adriani VI., Clem. VII. Pauli III., & Pii V.

Quæ portio legatorum spectat ad Fabricam, dummodò prius lega-
32 ta pia per dictum Tribunal præstentur, ut diffinivit Pius Papa V. *in sua Constitutione: Exigit*, 97., *edita anno* 1569. *die* 22. *mensis Ianuarii*,

quæ Constitutio, in novo Bullario, est inserta, ubi in fine §. 1., postquam cavetur ad Fabricam pertinere dimidiam fructuum maturatorum partem, legitur: *Si, et postquam legata hujusmodi executioni debitæ demandari fuerint*. Quæ verba, *si, et postquam*, subjungit Carolus Antonius Caissotto *num. 6. & seqq. in quodam suo erudito responso*, quod suo Maranta junxit, 96. *par. 4.; important conditionem, ut de dictione Si, est textus in l.Titio, in principio ff quando dies leg.ced., l.qui promisit ff de condict.indebit.*, Rota *decis. 505. n. 1. par. 2. in recent., & in Avenionen fideicomm. 5. Decembris 1635., coram Eminentissimo Domino Cardinali Pancirolo: quin etiam dictio*, postquam, *dum respicit tempus futurum, importat conditionem*, Bart. *in l.quibus, §.Termilius, ff de condit., & demonstrat., l.si ita, §. fin., & ibi gloss ff de legat. 2.*, Rota *dec. 46. n. 2., & dec. 167. n. 6. post med. par. 2. recen.*, Duran. *decis. 205. num. 7., ubi quod etiam importat formam, & in terminis hujus Constitutionis* Maranta *par. 1. resp. 32., & resp. 40. nu. 44. &c.*

33 His duabus allatis caussis, certum est, quod quando prædictum Tribunal Rev. Fabricæ intendit præcipuè, ut pie relicta adimpleantur; & ideo hæredes compellit, ut ea præstent: potest hac in specie, statim Testatore defuncto, ad præstanda legata cogere.

34 Verùm quando legatorum, quæ præstita non sunt, portionem sibi libare postulat, universum annum expectare debet: disertè dictus Marant. *resp. 41. nu. 15., & seqq. par. 1.*, ibi: *Dico, Fabricam Sancti Petri in locum successisse Episcoporum, quoad pia legata, piasque disponentium voluntates implendas; ac propterea sicuti implendi pias disponentium voluntates, ex dispositione* Text. *in cap. Nos quidem, 3., de Testament., evoluto anno (datâ implere debentium hæredum, vel executorum negligentiâ), ad Episcopos facultas defertur; ita quoq; & POST ANNUM ad Fabricã devolvitur.* Unde, *secundum temporis lapsum, vel sane anni ad quintã, vel medietatis, triennio exacto, facultas ad Fabricam derivatur, ut, post Constitutionem* Pii Papæ V., *editam anno 1569., quæ incipit:* Exigit, 97., *in Bullario, tom. 2. fol. 298.; Eminentissimi P. P. negociis Fabricæ Præfecti declaravere* §. 1., ibi: *Quæ, intra annum, ab hæredibus, seu alias gravatis realiter adimpleta non fuerint*: Quaranta *in summa Bullarum, ver. Fabrica Sancti Petri, fol. mihi 247.. Intrat igitur, elapso anno, per suas facultates, suaque privilegia, & ad curandum, ut neglectæ piæ disponentium voluntates exequutioni demandentur, & ut illis exequutio, vel quintam, vel medietatem, juxta temporis lapsum, ex quo satis concessit Testator, vel etiam interesse pro se exigat, juxta dictorum Eminentissimorum declarationes* §. 2., *& seqq.*

Ratio hujus-ce assertionis est: quia semper, ac Fabricæ aliquid interest, tunc eadem agit, uti Iudex Ordinariam jurisdictionem exercens, pro exigendis oblationibus, bonis, & rebus dictæ Fabricæ, ratione quarumcumque dispositionum, sivè inter vivos, sivè ultimarum voluntatum, pro tempore debitis, ut

colli-

colligitur à Constitutione Clement. VII., publicata *anno* 1525.

35 Sed quando res est infra annum, tunc, quia dictæ Fabricæ nihil interest, agit tanquam merus executionis Minister, & poterit statim, Testatore mortuo, hæredes ad præstanda pia legata compellere. Et ideo, coronidis loco, pro Tribunali inferebatur: quod cum nostra in specie de nulla portione eidem Fabricæ adplicanda ageretur, poterat prædictum Tribunal Testatorum hæredes ad pia legata, implenda, compellere.

PARAGRAPHUS II.

In quo disseritur, Tribunal Rev. Fabricæ, ante annum, Hæredes ad præstanda pia legata, compellere non posse.

SUMMARIUM.

1 *Hæredes habent anni spatium ad pia legata præstanda.*

2 *Episcopi, nisi negligente, per annum, hærede, pia legata exequi non possunt;* Et n.8.

3 *Hæredis negligentia anno definitur.*

4 *In Regno Neapolis, Tribunal Rever. Fabricæ, Episcopis in hoc jure successit;* Et n.9.

5 *Habet tamen, quando de legato pio liquet.*

6 *Ante annum, Tribunal Rev. Fabricæ, etiam officio Iudicis, tanquam actione est destitutum.*

7 *Hærede, per annum, negligente; Tribunal Rev. Fabricæ quintam, negligente triennium, mediam fructuum pii legati partem, sibi attribuit.*

10 *DD. sententia, quod etiam, ubi Tribunal Fabricæ erectum est, Episcopi, infra annum, pias Defunctorum largitates exequendi, jus habeant;* Et n. 11.

12 *Privilegia Rev. Fabricæ temporis cursu existunt.*

13 *Hæredes, infra annum, Sacr. Congreg. Concilii adire possunt, & legata ad æquum redigi, & commutari postulare.*

14 *Quæstio proposita firmatur authoritatibus,*

15 *Marantæ;* Et n.21.

16 *Pauli Rubei,*

17 *Card. de Luca;*

18 *Reg. Capyc. Latr.*

19 *Dominici Manfrellæ,*

20 *Angeli Scialoyæ.*

22 *Tribunal Rev. Fabricæ, ante annum, non potest Tabelliones ad edenda legati pii instrumenta, compellere.*

23 *Authoris opinio, quod Tribunal Rev. Fabricæ possit, vel intra annum, compellere hæredes ad pia legata præstanda, modò nihil sua interesse obtendat.*

24 *Authores, qui id jus tribuunt Tribunali Rev. Fabricæ, hærede in annum negligente, explicantur;* Et num.25. & 26.

27 *Testator, qui Purgatorio igne luitur, inter miserabiles personas censetur.*

28 *Voluntate defuncti ad pias caussas dilata, differtur expiatio.*

29 *Legatum, pro faciendo sacro, pium est.*

HActenus jura Tribunalis Rev. Fabricæ exposuimus. In hoc secundo Paragrapho, quæ pro hærede ab intestato; ac proindè pro Judice laico, strenuè asserebantur, exponemus.

Dicebatur igitur pro hærede ab intestato: Tribunal Rev. Fabricæ, tunc habere Jurisdictionem compellendi hæredes ad pia legata præstanda, quandò unius anni cursus iam est exactus. Pro qua sententia hæ, quæ sequuntur, afferebantur rationes.

1 Verum, ut, viâ, & ordine, quo instituimus propositum, pergamus iter: illud, uti rem, extra omne dubium, positam, prædicere operæ precium duximus: quod hæredes, tàm legum, quàm Canonum jure, habent unius anni spatium, intra quod possunt adimplere pias mortuorum voluntates: Exacto verò anno, illa executio, quæ ad hæredes priùs pertinebat, devolvitur ad locorum Ordinarios, ut colligitur *ex cap. tua nos, & cap. si hæredes, de Testam.*, & cavetur in *Auth. hoc amplius, de fideicomm:*.

2 Quapropter Episcopi, uti executores à lege dati, nequeunt se ingerere ad pia legata exequenda, nisi data hæredum negligentiâ, socordiâque; ita Paulus Rubeus in *cap. 85. resol. pract. num. 33.*, qui hanc veritatem dilucidè omni controversiâ eximit. Idque declaratum fuisse tradit is Author: *Per Sacram Congregationem Concilii Tridentini, Episcopum, nonnisi datâ hæredum, vel exequutorum negligentiâ ad exequendum, pias Defunctorum voluntates devenire posse*: ad Text. *d. Concil. sess. 22. de reform. cap. 8.*, ut refert Gratian. *discept. for. cap. 481. num. 23., & 24.*. *Alia adducerem* jura, & DD., *nisi id esset sole ipso clarius, ut infra dicam, ulterius progrediendo*.

3 Quam negligentiam, quo pacto scire, & noscere possis, nisi annus elapsus sit?. Ideoque, post annum, legatis non præstitis, subit Episcoporum potestas, pias defunctorum dispositiones exequendi; uti edocet Iohannes Petrus Fontanella in *dec. Cathaloniæ 288. in fin., n. 3.*, ibi: *Et solum, POST ANNUM, data negligentiâ Executorũ, devolvitur potestas exequendi voluntates Defunctorum ad Episcopum*, Guttier. in *pr. qu. lib. 1. quæst. 44. nu. 4.*, Boer. *decis. 39. num. 14.*, & Covarr. *in cap. Nos quidem, num. 2., de Testament.*; Et in *num. 10.* refert id, quod observatur in Cathaloniæ Regno: *Solum enim*, prosequitur laudat. Fontanell., *compellit, & procedit Curia Ecclesiastica POST ANNUM, qui fuit visus terminus ad istud cõpetens, &c.*; Et paulò infrà: *Quod Consuetudo est hæc vetustissima, à qua non liceret recedere, maximè, cum innitatur dispositioni Iuris, proùt dictum in initio, & est apud nos, ut dixi, quoad Iudicem Ecclesiasticum, & eius compulsionem restricta, POST ANNUM.*

Atque id, quod dictum est, cautum videtur Jure communi, quod observatur, ubi Tribunal Rev. Fabricæ probatum non est, neque erectum.

4 In hoc autem nostro florentissimo Regno, ubi, Regis ad exemplum, maxima viget pietas, summi, pro tempore, Pontifices ad instau-

ſtaurandam Vaticanam Baſilicam Divi Petri, penè collabentem, cum noſtrorum Regum authoritate, hìc Neapoli, Tribunal Rever. Fabricæ Divi Petri erexerunt, cum jure vindicandi omnia legata incerta, legata perſonis incapacibus, & legata, quæ non ſufficiunt ad implendam Teſtatoris voluntatem, & fructus minimè in pios uſus diſtributi; uti, largo calamo, edocet Card. de Luca in *lib.* 15. *par.* 2. *diſc.* 20. *in Relatione Romanæ Curiæ.*

Poſitis his cauſſis, in quibus integra legata debentur Fabricæ, dicebatur: quod in noſtra ſpecie, quia illa pia Iohannis Baptiſtæ Galaſſi diſpoſitio, non erat certa, quia in dubium revocabatur; ideo minimè poſſet prædictum Tribunal, infra annum, hæredes compellere, ut pia legata exequerentur.

5 Tribunal enim Rev. Fabricæ, tunc habet juriſdictionem in iis piis legatis, quando ea certa ſunt, & ab hærede, infra annum, non fuerint præſtita; Et cum noſtra facti ſpecies non ita ſe haberet: ideo, hoc Tribunal nullam Juriſdictionem in iis legatis piis habere, concludebatur.

Et datâ piæ diſpoſitionis certitudine, hæres haberet ſpatium unius anni, ad illam adimplendam, & poſt annum, diceretur negligens. Quare, ante annum, hæres nō debet vocari negligens, ac proindè, etiam, Officio
6 Judicis, tanquam actione deſtitutum, Tribunal Rev. Fabricæ, ab omni quoque jure deſeritur, uti advertit pluries laudat. Maranta *par.* 1. *reſp.* 32. *num.* 28., & Paulus Rubeus *cap.* 88. *reſolut. pract. nu.* 157., & 158., ibi: *Quamobrem in caſu noſtro, cum Venerabilis Fabrica Sancti Petri, aliquod intereſſe non habeat ad aſſequenda ſibi aſſignata emolumenta, niſi in caſu neglectæ executionis piæ voluntatis Teſtatorum. ideoque, non data dicta negligentiâ, in Executoribus Teſtamentariis, Iure Iudicis quoque officio, repelli debeat, tanquam ſine actione experiens; & ita in puncto contra Fabricam agentem, non data negligentiâ, ſubexecutorum Teſtamentariorum, &c.*

Factâ namque inſinuatione, ac declaratione piæ diſpoſitionis, quæ fieri debet ab Judice competente, ut in ſecundo Capite diximus, tranſacto anno, citatur hæres à Tribunali Rev. Fabricæ ad edenda adim-
7 plementa, quæ, niſi edantur, tunc Tribunal, non ſolum debet compellere hæredes ad pia legata præſtanda; verum etiam poterit quintam partem ſibi addicere, & tranſacto triennio, mediam fructuum partem, ut ſancivit Pius V. in *Bulla* 97. *adplicationis medietatis relictorum non exactorum, die* 11. *Ianuarii* 1569., quæ proſtat in Inſtructionibus Commiſſariorum, in Compendio Privilegiorum *pag. mihi* 145., & refertur à Canonico Johan. Ant. Novar. *in ſumma Bullarum com.* 67. *par.* 2.

8 Quapropter, non data hæredum negligentiâ, Epiſcopi exequi pia legata, non poterant. Negligentia autem hæredum non cognoſcitur, niſi poſt annum. Igitur, poſt annum, non autem ante, Epiſcopi ſe ingerere debent ad piorum legatorum adimplementum; Ac proinde, ne-
9 que Tribunal Rev. Fabricæ, quod in locum ſucceſſit Epiſcoporum;

Ità

Ità, specialibus verbis, seu, ut vulgò dicunt, *in terminis*, loquitur Paulus Rubeus dicto *cap.*85. *n.*24.; ubi, postquam ostendit, quod Episcopi non possunt sese ingerere, nisi datâ executorum negligentiâ, subnectit, ibi: *In quorum loco hodiè, ut dixi, POST ANNUM, successit Venerabilis Fabrica Sancti Petri*.

10 Hæc sententia est adeo certa, quod id Tribunal, non protinus post Testatoris mortem, sed post annum, in locum successit Episcoporum; quod multi Doctores, summæ quidem authoritatis, senserint (super illa sententia, quod Fabrica fuerit instituta pro executione piorum legatorum, post annum), quod nudum ministerium exequendi pias morientium dispositiones, etiam hodiè pertineat ad Episcopos, & locorum Ordinarios, ante annum, non obstante, quod in ipsorum locum prædictum Tribunal erectum sit, ita censet Julius Capone in 2. *disc.* 103.*num.*4. *&* 6. ibi: *Primò, quia Tribunal Rev. Fabricæ ex Bulla* Iulii II. *anno* 1509., Clementis VII. *anno* 1512., *& ex aliis Summis Pontificibus, de quibus* Ricc. *par.* 2. *prax. resol.* 370., Io: Baptista Thorus *in summa privileg piæ caus. privileg.* 259., Novar. *tom.* 1. *in collect. Bull. fol.* 253., *& tom.* 2. *fol.* 295., Episcopus Maranta *par.* 1. *resp.* 2. *num.* 25., *& resp.* 20. *num.* 75., *&* 76., *est executor piarum dispositionum, POST ANNUM, cum, infra annum, sit executor Episcopus omnium piarum dispositionum, &c.*; Et *n.* 6. concludit: *Succedit ergo Tribunal Rev. Fabricæ in locum Episcopi, POST ANNUM*.

11 Cui opinioni adhærere videtur Reg. Sanfelic. *in pract. judic. sect.* 21. *num.* 5., ubi, de potestate Tribunalis Rev. Fabricæ abdicativè, & privativè quoad Episcopos, verba faciens, declarat, ibi: *Post acquisitum jus Tribunalis Fabricæ, elapso anno; nam ante, servatâ formâ dicti decreti Concilii Tridentini, remanet potestas exequendi; pro qua declaratione ponderat verba dicti decreti, &* Text. *in l. præcipimus* 22. *de appellat.*, *in fin.*, ibi: *Quicquid autem hac lege specialiter non videtur expressum, id veterum legum, Constitutionumque regulis omnes relictum intelligant, & cap.* 1. *de constitut. in fin.*, *& faciunt dicta per me dec.* 12. *cum addit.*

Ex his inferebatur, quod illa sententia à nobis *in pr.* §. exposita, quod Tribunal Fabricæ successit in locum Episcoporum, etiam ante annum, uti à vero aberrans, sit rejicienda.

12 Neque id mirum videatur, nam Privilegia Rev. Fabricæ temporis cursu consistunt: *Nam vis* (sunt verba, quæ leguntur in Compendio Privileg. in *marg. fol.* 31. *&* 56.) *privilegiorum Rev. Fabricæ consistit in tempore*. Ac proinde, ante annum, hæres non est, ut dicatur negligens, quia non est in culpa. Privilegia enim Fabricæ non comprehendunt caussas, ubi culpa non subest, sed est impedimentum aliundè, ita ut cessat omnis negligentia; ut notat Torquat. Floravant. *in alleg.*, quæ legitur apud Episcopum Maranta *in par.* 1. *resp.* 38. *n.* 3.. Hinc omnia judicia, quæ agitantur in dicto Tribunali, cum Citationibus incipiunt, ad edenda adimplenda, quibus executio

cutio doceatur.

13 Ex dictis, id hæredibus, ac legatariis oritur commodum, ut, ante annum, possint Sacram Congregationem Concilii adire, & modum, seu, ut ajunt, reductionem, vel commutationem legatorum impetrare, & illa agnoscere, absque eo onere, per Testatorem imposito. Quæ commutatio non potest fieri, post annum: quia nascitur Jurisdictio Tribunalis Rev. Fabricæ, cui nullum præjudicium est irrogandum, ut hæc omnia leguntur in *decreto Congregationis Generalis dictæ Rev. Fabricæ*, quod in dicto Compendio refertur *fol.*56., ubi notatur in margine, ibi: *Possunt tamen hæredes, & legatarii, intra annum, impetrare commutationes à Sancta Sede Apostolica, vel supplere eorum arbitrio: nam vis privilegiorum Rev. Fabricæ consistit in tempore.*

14 Ex his-ce omnibus rebus, omnes Doctores, tàm Neapolitani, quàm Romani, seu laici, & Ecclesiastici scribentes super hoc argumento, in eam sententiam, communi calculo, conveniunt, quod Jurisdictio Rev. Fabricæ, tàm de legatorum piorum executione, quàm ejus, quod ipsius intersit nomine, postquam erit decursum unius anni spatium, oriatur.

15 Id primò edocuit Episcopus Iuvenacensis Carolus Maranta *par.*1. *resp.*41. *num.*48., ibi: *Quod venit Fabrica ad coarguendam socordiam hæredum, seù alias gravatorum, vel etiam executorum cuntabundam negligentiam, in implendas pias disponentium voluntates; Vnde, eatenus eius iura insurgunt, quatenus, infra annum, impletæ non fuerint disponentium voluntates, non ante.* Et postquam ostendit, quod Fabrica non habet aliquod jus super legatis, nisi transacto anno, subnectit *num.* 53., ibi: *Unde, neque infra annum ingerere se Fabrica in hujusmodi legatis poterit, quod non adbuc jus sibi quæsitum fuerit.* Hoc idem repetit in *resp.*97. *par.*4. *num.* 33., ibi: *Fabricam Summorum Pontificum privilegiis executricem positam fuisse piorum legatorum omnium, ac loco Episcoporum datam, POST EXPLETVM ANNVM.* Sed, ut prætercam innumeros propemodũ ejusdem Authoris locos, adiiciam verba, quæ legũtur in *p.*4. *resp.*98. *n.*38., ibi: *Quod vero de nullo agatur Fabricæ interesse, in palam id deducitur, cum quod nulla bic intrat Fabricæ portio, neq; quintæ, neque medietatis. Illa quidem, POST ANNVM, bæc verò triennio jam exacto à morte Testatoris: hæ nempè portiones, nullo debentur pacto, si nullà, vel hæredum, vel exequi debentium negligentià intercesserit, juxta Fabricæ privilegia, atque* Pii V. *constitutionem, & declarationes Eminentissimorum ejusdem Collegii, ut refert quoque* Quaranta *in summa Bullarum, ver. Fabrica*, §. 1.; Et paulò infra: *Intrat igitur, ELAPSO ANNO, per suas facultaes, suaque privilegia, & ad curandum, ut neglectæ piæ disponentium voluntates exequutioni demandentur, &c.*

16 Et Paulus Rubeus in *resol. pract.* *cap.*84., ostendens, Episcopos, jure Concilii Tridentini, habere potestatem exequendi pias dispositiones; subjungit *num.* 274.: *Hodie verò in facultatibus, & sollicitudinibus Episcoporum, vocata fuit dicta Fabrica*

brica S. Petri (intellige POST ANNUM, & hic in Urbe, *post quindecim menses): ipsa enim post dictum tempus, ut constat ex pluribus , & vulgatis Constitutionibus Summorum Pontificum , destinata fuit exequutrix omnium piorum relictorum .*

Et in *cap. 85. num. 1. , usque ad fin. num. 2.*, hoc idem is Author his-ce verbis confirmat : *Venerabilis Fabrica Sancti Petri de Urbe , non solum habet jus super legatis piis incertis , cum declarationibus , de quibus latè diximus supra : sed, etiam in locum Episcoporum , hodiè excitat à somno negligentiæ , socordiæque hæredes , executores , cæterasq; personas , quibus à Testatore demandata fuit exequutio legatorum piorum , ut tetigimus in præcedenti capite : Quare in negligentia eorum consistit fundamentum facultatum prædictæ Fabricæ; & sic dum negligitur pia mens Testatorum executione mitti, ut colligitur ex Constitutionibus Apostolicis ad ejus favorem emanatis , ut in Constitutione* Pii V. *96., incipit : Decet nos , §. 1. vers. omnia , & singula legata pia executioni hactenus non demandata , &c. , & in sequenti Constitutione ejusdem Pontificis 97. , incipit : Exigit , §. 1. vers. ipsaque legata hæredum avaritiâ , seu alias executioni debitæ demandata non fuerunt , &c., & sic in aliis. consideravitque Rota in causa Cæsenaten. Vocum 21. Aprilis 1636. coram Reverendissimo D. Terracinen est decisio 122., sub num. 2. vers. dictum fuit , Sacram Congregationem Fabricæ ex amplissimis facultatibus Pontificum Romanorum , esse executricem piarum voluntatum , & quatenus executores negligant executioni demandare pias dispositiones , &c. , par. 7. recent. , & prius pariter respondit coram bon. mem. Corduba in Romana Fabricæ 26. Aprilis 1602. , §. Tertio idem , vers. omnia contenta in Testamento fuerint executioni demandata , &c. , & coram bon. me. Orano , in causa Sutrina Monasterii, 29. Aprilis 1599. , vers. nec alicujus momenti videbatur negligentia executorum , quasi debito tempore Fabricam erigere neglexerint , quia præterquod Testator non præfixerat terminum ad ædificandum , satis est , quod antequam ex his caussis motum esset judicium , constaret .*

17 Quæ omnia ab Eminentissimo Card. de Luca , largo calamo , quâ solet perspicuitate, confirmantur in *lib. 3. par. 1. de Iurisdictione , disc. 44. num. 4.*, ibi : *Ad secundum verò effectum secus , quoniam excepto legato pro redimendis captivis , seu altero casu incertitudinis , vel impossibilitatis , ita ut hæres suam facultatem per seipsum ad exercitium deducere non valeat , sibi assistit regula generalis , ut ad eum pertineat legata , & pias dispositiones sui auctoris exequi , quoties alter exequutor per disponentem datus non est , solumque, uno, vel altero per annum negligente, intrat quæstio inter DD., an ad Episcopum devolvatur omnimoda facultas exequendi , iuxtà unam opinionem , quæ videtur magis communis , vel solum sibi aperiatur ius cogendi hæredem , vel alterum executorem ad exequendum iuxta alteram ; ut clarè probat* Textus *in cap. 3., de Testam. , ubi communiter scribentes , congesti per* Barbos. *in collectan. ad eundem Text., & de*

& de Iure Eccles. dicto lib. 3. cap. 27. num. 31., & seqq., ac etiam de potestate Episc. alleg. 82. num. 15., & seqq., latè Carpius, *qui articulum disputat, de exequut. Testam. par. 3. cap. 1., & par. 4. cap. 1.; & sole clarius dicit* Rubeus *de Testam. ad pias caussas, cap. 85. num. 33., qui alios cumulat, atque ita servat praxis dicti Tribunalis Fabricæ, quia nõnisi POST ANNUM se ingerit.*

18 Quod placitum, etiam sequentibus authoritatibus, confirmabatur, & primùm Reg. Capyc. Latr. in *decis.* 180., ubi *num.* 30., docens: Fabricam non habere Jurisdictionem in illa specie legati, quia non erat legatum incertum, pro malè ablatis, *num.* 31. habet, ibi: *Nec potest prætendi, posse dictum Tribunal procedere in eo, tanquam legatum pium, cum non valeat, nisi ex negligentia piorum locorum in non exigendo, infra annum, ut dixit* Reg. Rovit. *dicta Pragmat. 1. de legatis piis, num. 21. Et nos supra probavimus.* Id quod extra omnem dubii aleam ponebatur, quia in illa specie legati: decretum est per Regium Collaterale Consilium, quod, ob caussæ qualitatem Sacrum Regium Consilium cognosceret; Ex quo conficiebatur, si relictum legatum erat incertum, & in Bulla erectionis dicti Tribunalis Rev. Fabricæ continebatur. Igitur, etiam si in nostra specie Capellaniæ essent certæ, quod negatur, ex qualitate caussæ, non potest Tribunal prædictum, ea de caussa cognoscere.

19 Secundò, decisione, quam affert Manfrella in *observ. ad cit. decis. num.* 10., ibi: *Reverendæ Fabricæ Tribunal, esse Iudicem competentem in caussis, quando hæredes negligunt pias adimplere dispositiones,* Io: Maria Novarius *de privileg. piæ caus. privileg 47. num. 2.. Unde, cum Iudex destinatus sit ad certas caussas, suam Jurisdictionem prorogare non poterit, quia aliter daretur ei Iurisdictio. quam non habet, l. privatorum, 3. C. de Iurisdict. omn. Iudic.,* optimè Carleval. *de Iudic. quæst. 8. sect. 1. num. 973., & meliùs in sect. 4. num. 1169.,* Rovit. *in Pragm. 2. de Iurisdict. invic. non tur. n. 26.*

20 Tertiò, dicta sententia inclarescit authoritate etiam Angeli Scialoyæ *de for. competent.*, & speciatim *de foro hæredis, cap. 28. nu. 53.*, ubi, loquens de Iurisdictione Tribunalis Rev. Fabricæ, subjungit, ibi: *Et hodiè in Regno istud Tribunal est cõpetens, pro executione legatorũ piorũ, POST ANNUM, à die mortis Testatoris,* Rovit. *in Pragm. 1. num. 3. de legatis piis, & in decis. 57. num. 13.,* Danza *de pugna Doctorum, tit. de legatis piis, cap. 1. num. 11.,* Novar. *in summa Bullar., tit. de Fabrica Sancti Petri, to. 2. n. 26.,* Capiblanc. *Prag. 8. p. 3. n. 64.* Igitur, antè annum, iuxtà dicti Authoris sententiam, prædictum Tribunal, Iurisdictionem non habet.

21 Quartò, comprobatur authoritate laudati Episcopi Marantæ in *part. 4. resp. 32. num. 33.*, ubi verba facit de caussa, in qua prædictum Tribunal Rev. Fabricæ contendebat cognoscere de caussa quinque mille nummum aureorum, quæ duobus Monasteriis relicta erant, pro conscientia Testatoris exoneranda; dictus Author subdit: quòd illa qualitas legatorum incertorum pro malè ablatis, super qua funda-

tur Iurisdictio dicti Tribunalis, ab ipso-met debet probari: *At Fabrica, cum malè ablata incerta persequatur, ipsa intentionis suæ fundamentum, qualitatemque, suam fundantem Iurisdictionem, probare tenebitur, uti diximus respons. nostra 44.num.2.par.2., & resp.31.n.23., & seqq., & resp.73.n.51.par.3.*

Igitur Jurisdictio Rev. Fabricæ nascitur, quando aliquid ipsius intersit: at, cum ante annum nihil sibi acquirit; dicendum est, neque habere dictum Tribunal, ante annum, Iurisdictionem.

22 Quintò, insuper comprobatur: Nam prædictum Tribunal non potest, ante annum, Tabelliones ad editionem Testamenti, vel aliarum scripturarum, quibus piæ dispositiones parent, compellere; ut adnotat laudatus Stephanus Quaranta *in summa Bullarum, tit., Fabrica Sancti Petri de Urbe fol.mihi 2500.ibi: Ad favorem etiam prædicti Officii, Fabricæ adest motus proprius* Pii Papæ IV.. *per quem datur facultas Collegio & Deputatis Fabricæ Sancti Petri de Urbe, cogendi quoscumque Notarios, ad adaperiendum, & ostendendum Testamenta, POST ANNUM, à die obitus Testatoris, fol. 728. in Bullar., incipit: Etsi, per diversos, & infra.*

Ac propterea, ex omnibus usque adhuc narratis, illa cōstans inferebatur conclusio: quod, tunc prædictū Rev. Fabricæ Tribunal, haberet jurisdictionem compellendi hæredes pro legatorum piorum executione, quando de legato liquet; ut supra pluries diximus, & unius anni cursus transactus sit, intra quem dicti hæredes illud executioni mandare neglexerunt.

23 Ipse verò, ut verum fatear, cum hac super re nonnullos alios perlegerim Doctores, quos hic, brevitatis caussa, prætermittere fas sit, arbitror, nisi mea me fallit opinio, quod, datâ certitudine legati, posset Tribunal Rev. Fabricæ, etiam, infra annum, pro piorum legatorum executione hæredes compellere, dummodò nihil sua interesse contendat, & non sit præventum judicium de hæreditate coram Judice laico: Sed id tantùm agat, ut legata executioni demandentur, & sic priorem sententiam veriorem esse censerem.

Enim-verò ambigi non potest; quod, quando Episcopus non aliud postulat, nisi legata præstari, tunc, infra annum, imo, infra breve tempus quinque mensium, executores compellere possit.

24 Nec dicat quispiam, quod omnes Doctores supra relati id censuerunt post annum: Nam hoc dixerunt ad constituendum hæredem in culpa, & ad hoc ut, eo elapso, possit executor, vel hæres puniri ob socordiā, & trāsferre Episcopo illam potestatem exequendi, quā prius ipsi habebant.

Sed id non impedit, quominus Episcopi possint, ante annum, hæredes compellere, ut pia legata præ-
25 stent. Quam veritatem, elegantèr ostendit doctissimus Episcopus Didacus Covaruvias *tom. 1. cap. si hæredes, n. 4.*, ubi, loquens de Episcopo habente Iurisdictionem, intra annum, compellendi hæredes pro piorum legatorum executione, in hæc verba, censet: *Posse Episcopum intra quinque menses, aliudve tempus arbitrarium cogere Hæredes, & Executores Testamentarios*

tarios ultimam voluntatem ad executionem deducere per censuram Ecclesiasticam vel per interdictum administrationis bonorum defuncti, Textus *optimus hic, ex quo præcipuè hæc assertio colligitur etiam, quoad legata prophana*; Et paulò infra: *Nam Textus in dicta Authent. hoc amplius, C. de fideicomm., annum concessit* (signa verba) *, & eo elapso hæredes puniantur, vel, ut executio ad Episcopum devolvatur ex Iure Canonico, & Civili; & id ex eo, etiam comprobatur, quod Episcopus potest, propria Constitutione, excommunicationis pœnam statuere, contra Executores negligentes in ultimarum voluntatum executione*, Fredericus *cons.* 95., Romanus *cons.* 228., *latiùs* Bottæus *in tract. de Synodo, 3. par. art.* 1. *num.* 172.

26 Et Iac. à Canibus in *tract. de execut. ult. volunt.*, 2. *par. quæst.* 3., diversus abit, dicens: quòd ad præstanda legata pia à Jure diffinitur tempus sex mēsium, quod cedit à die insinuationis Testamenti, §. *si autem legatum, in Auth de Eccles. tit.*. Cui opinioni *Ius Civile*, resistit quò ad cōstruendam Ecclesiā, aut Monasterium, annus hæredibus, aut Executoribus præstituitur à die monitionis., ut concludunt Host., Io: Andr., Anton., & Imol., dicens: hanc opinionem esse communem *column.* 2.. Sed suprà cit. Iac. ita respōdet, hanc conclusionem esse intelligendam: quantùm attinet ad cōstituendum Hæredem, aut Executorem in negligentia inchoandæ Ecclesiæ, aut Monasterii; Sed ad constituendum Hæredem, aut Executorem in negligentia perficiendi opus, intra annum, incœptū, arbitrio Judicis, pro operis difficultate. Quid enim si ædificium quinque annis absolvi non possit? Oportebit quidem id tempus expectari, ut in §. *si quis ædificationem, Auth. de Eccles. tit. coll.* 9., & D D., sentiunt, quando Monasterium potest, intra annum, inchoari, & absolvi.

Præter-quam-quod supradicta opinio, quod Tribunal Rev. Fabricæ, etiam, infrà annum, possit hæredes compellere, pro legatorum piorum adimplemento, absq; dubio, mea quidem sententia, hac in nostra specie, erat admittenda (semper, ac dispositio illa pia certa esset), quia agebatur de duabus Capellaniis pro
27 anima ipsius Testatoris, qui in hac caussa inter miserabiles personas, non injuriâ connumerari potest; nam defunctorum animæ purgatorio igne luuntur, ut omni labe puræ æterna fruantur Beatitudine, Lęlius Zecch. *de casibus Episc. reservat. casu* 6. *num.* 6., & latè Marant. *resp.* 20. *num.* 23., *& seqq. par.* 1.

28 Et Turrecremat. in *can. qui oblationes* 13. *quæst.* 2., Et P. Roas *de statu Animarum Purgatorii, cap.* 18. *col.* 2. *pag. mihi* 119. notant, quod, dum suffragia pro defunctis differuntur, differri quoque eorum expiationem, atque pœnarum solutionem; Et Iohan. Anton. Novar. in *summa Bullarum, comment.* 56. *super laud. Bulla* Pii V. *num.* 8., ubi, loquens de dicta *Bulla*, edita à dicto Pontifice pro eodem-met Tribunali Rev. Fabricæ, ità docet, ibi: *Legatum pro celebrandis Missis dicitur pium*, Cavalcant. *dec.* 27. *n.* 52. *par.* 3., *in tantùm, quod citiùs adimplementum, nec aliter dilatanda ejus solutio, ut inquit* Tiraquell. *in*

l. boves, §. hoc sermone, lim. 1. n. 23. ff de verbor. signif.. Imò nè Animæ Testatorum relinquentium morentur in Purgatorio, præstari debet ante aditam hæreditatem, & non confecto inventario, &c.

CAP. IV.

An Tribunal Rev. Fabricæ Sancti Petri de Urbe, Ecclesiasticum, an laicum sit?

SVMMARIVM.

1 *Quæstionis scopus.*
2 *Tribunalis Rev. Fabricæ forma.*
3 *I. Vincentii Gravinæ laus.*
4 *Adsessores apud Romanos, qui?*
5 *Adsessores Consiliarii appellati.*
6 *Quando Adsessori sportulæ à litigantibus, quando ab ipso Iudice salaria debentur.*
7 *Iure Canonico, Iudex Jurisprudens esse debet, Iure Civili secus.*
8 *Adsessorum alii voluntarii, alii necessarii, seu ordinarii.*
9 *Adsessores Rev. Fabricæ sunt ex genere necessariorum.*
10 *- - - - non sunt Iudices, sed Consultores.*
11 *Qui, ut Regius Consiliarius suspectus reiici, citra depositum, non potest: uti Adsessor Rev. Fabricæ, potest; Idemque jus de Regii Sacellani Adsessore.*
12 *Pragmaticæ Sanctiones, super deposito ab eo faciendo, qui Iudicem suspectum recusat, sunt pœnales.*
13 *Et Iuris communis correctoriæ.*
14 *Tribunal Rev. Fabricæ, Ecclesiasticum videtur; Et num. 28., & 29.*
15 *Eius Tribunalis Administri, & veste, & foro clericali utuntur.*
16 *Formula decretorum Tribunalis Rev. Fabricæ, expenditur.*
17 *Sententiam Iudex, non Adsessor dicit.*
18 *Tribunal Rev. Fabricæ in jurisdictione, qua pia legata præstentur, Episcopis successit; Et n. 22.*
19 *Adsessorum Rev. Fabricæ politicum arcanum.*
20 *Substitutum naturam eius, cui substituitur, sapit.*
21 *Regio Sacello Præfecti Iurisdictio.*
23 *Commissarii Rev. Fabricæ viri Ecclesiastici dignitate insigniti.*
24 *Iurisdictionem suam Tribunal Rev. Fabricæ Ecclesiasticis censuris tuetur.*
25 *Mos eligendi in Regno Commissarios Rev. Fabricæ per minores Vrbes expenditur.*
26 *Non nominatio, sed electio jus tribuit.*
27 *Fons Jurisdictionis in Commissarios Rev. Fabricæ, per Regnum distributos, est potestas Ecclesiastica.*
30 *Adsessores Rev. Fabricæ ordinariam habent Iurisdictionem; Et num. 33.*
31 *Censuris Ecclesiasticis imperant.*
32 *Executio legatorum piorum, promiscuæ est jurisdictionis, seu mixti fori.*
34 *Placitum hoc in capite confirmatum, prudentèr est accipiendum.*

SU-

1 SUperioribus in Capitibus absolutum est, an insinuatio voluntatis defuncti ad laicum, an potiùs Judicem Ecclesiasticum pertineat; Et, an Tribunal Rev. Fabricæ possit, etiam infra annum, compellere hæredes ad piarum voluntatum executionem. Jure merito, nunc investigandum superest: num Tribunal Rev. Fabricæ laicum, an Ecclesiasticum sit dijudicandum? Nam si laicum reputatur, secundùm ea, quæ ab hærede supra afferebantur, ultimas morientium voluntates publicare poterit; sin Ecclesiasticum, secus.

2 Ratio dubitandi hujusmodi in quæstione desumitur ab ipso-met Tribunalis Rev. Fabricæ Collegio, quod ex Ecclesiastico, & laico coalescit: Nam, ut suo loco diximus, hoc Tribunal, ex *Concordatis*, inter summum Romanum Pontificem, & Hispaniarum, ac Utriusque Siciliæ Regem, nonnisi ab aliquo Archiepiscopo, Episcopo, vel alio Prælato à Sancta Sede Romana eligendo, ac à Judice Consultore, vel Adsessore laico, ab ipso Rege, vel, eius vice, à Regni moderatore, in prima, secunda, & tertia instantia dando, regitur, & gubernatur: Unde fit, quod, ex diversis partibus, mixtum hoc Tribunal existat, quasi quiddã ab Utrisque aliud, quod curet legatorum piorum executionem, ipsorumque exactionem pro Basilica Principis Apostolorum, & extruenda, & exornanda, & ab ipsa Fabrica Sancti Petri de Urbe, denominationem jure accepit. At quia, id Tribunal, non est ejusmodi, ut in eo plures, æquo jure coacti decernant; sed quasi unicus sit Judex, qui altero Adsessore jus dicit; Et qualitates Ecclesiastici, ac sæcularis, ita est utraque alterius impatiens, ut altera alteram ab eodem subjecto refugiat: Merito ulterius perquirendum superest, an præcipuè hoc Tribunal censendum sit Ecclesiasticum, an laicum?

Et quidem, ut à singularum partium cognitione totius rei notitia, desumatur, præmitendum mihi est: quod à Principe laico Adsessores tantùm dantur, qui, etsi sæpe adpellatione Judicum, etiam à nostri Regni Doctoribus designantur, propriis tamen vocabulis, *Consultores*,
3 seu *Adsessores*, dici debent: Trahunt enim originem: *Ab illis, qui* (ut Gravinæ utar verbis, Viri de Republica literaria, sivè in Philologia, sivè in Philosophia, sivè in Jurisprudentia optime merito) (*de Ortu, & Progressu Iuris Civilis, cap.* 126., *de*
4 *Adsessoribus*); *adsidebant Præfecto Prætorio, sicut, & aliis Magistratibus*, Jurisperiti: *quorũ ex cõsilio ille judicabat: quod munus, tanto erat in pretio, ut, et ipsi Principes Magistratibus adsederint aliquando. Adsessoresque hi consiliarii erant, negotiorumque participes, comitesque Magistratuum, quibus salaria constituit* Alex. Severus, *uti post* Svetonium in Tib., & in Claud.*cap.* 12. *& post* Cuiac.*paratit. C. de annon. & capitat. administr.*

Ex quo laicum Ministrum in Tribunali Rev. Fabricæ, non nisi Adsessoris munere fungi, inquiunt, cũ Prelato adsideat, eumque suo consilio
5 in judicãdo adjuvet; Unde jure communi adhuc inspecto Consiliarius, ut diximus, propriè adpellatur, per

Text.

Text. *in l.penult. ff. de Offic. Adseſſor.*, *&* *l.Conſiliarios 2. C. Adſeſſ.*: Nam Adſeſſorem habere poteſt Judex, tàm Ordinarius, quàm Delegatus; qui ſi muneri non omnino par eſt, indiget Adſeſſore, poteſt illum
6 aſſumere, & partes litigantes debent illi ſportulas, ſeu ſalarium præſtare, quamvis delegatus ipſe jus gratuitò dicere debeat: *Cap.ſtatutum* 11. §.*Adſeſſorem, de reſcriptis in 6*.. Ordinarius autem, ſi velit habere Adſeſſorem, debet ipſi de ſuo dare ſalarium: ſi de foro Eccleſiaſti-
7 co loquamur, ubi Iudex ipſe, qui ex ordine datus eſt, debet ſcire canones *cap.1.de conſanguinitate, & affinitate*; Sed in foro ſæculari, in quo Iudex non tenetur ſcire leges, ſed tantum habere rerum experientiam *l. certi juris* 17. *C. de Iudiciis*, non eſt improbabile, quod Adſeſſorem ex ſumptibus litigantium habere poſſit, Sylveſtr. *verbo Iudex*, §.1.*n*.15.

8 Adſeſſores itaque, qui, ut plurimum, deputantur, ut in examine cauſsæ imperito Iudici adſideant, ipſumque ad cauſsam decidendam, ſecundùm legum pręcepta inſtruant ex *text.in l.1. C. de Adſeſſ.*, nullam juriſdictionem habere videntur, *Auth. ad hæc*, *C. de iudic.*, Scaccia *de judic. cap*.23.; & iſti Adſeſſores voluntarii adpellari ſolent, cum à Iudice, alio-ve Magiſtratu juriſperito adhibentur, & qui ſua ſpontè eos Conſultores aſſumit, iiſdem ſalarium, ſeu mercedem perſolvat, ac de ejus culpis, & vitiis rationem reddere debet, Dec. *conſ.* 8., Io. Ant. de Nigr. *in cap. Regni* 43. *&* 147.; Secus autem, ſi Iudex, vel quia illiteratus ſit, vel quia ita in mandando munere cautum ſit, ex neceſſitate Adſeſſorem eligere tenetur, tunc animi culpas à Conſultore ipſe emendare non debet.

Vnde duo Adſeſſorum genera à Doctoribus deſignantur: unum eorum, qui, ut diximus, voluntarii adpellantur: alterum verò, qui neceſſarii nominantur, & ſunt illi Adſeſſores, qui dantur ab ipſo Principe,
9 alio-ve majori Magiſtratu, ad quem Iudicem quoque, ſeu præcipuum Magiſtratum eos creare pertinet; ut ſunt Adſeſſores trium inſtantiarum Fabricæ Sancti Petri; ac etiam eodem in Regno ſunt illi Adſeſſores Ordinarii, qui vulgò, Iudices adpellantur, dari ſoliti in illis Civitatibus, Oppidis-ve, in quibus officium Gubernatoris alicui militi conferri ſolet, uti ſpeciatim advertit Card. de Luca *lib.*15. *par.*1. *de judiciis, diſc.*4. *n*.6.

10 Et quidem ſanè demonſtratur, dictos Adſeſſores in Tribunali Rev. Fabricæ, haud iudices, ſed ſimplices Conſultores exiſtimari, à praxi recuſationum, quæ cottidiè ibi uſuveniunt; Nam, etſi Regii Conſiliarii, aliiq; ſummi Magiſtratus, qui in ſuis ipſorum Foris cauſsas judicant, jure plurium Pragmaticarum, quæ proſtant in *toto titulo de ſuſp.Offic.*, ſuſpecti allegari nequeant ſine depoſito, & ab ipſorum decretis adpellatio denegetur: hoc nihilominus locum non habet, quoties Adſeſſor Rev. Fabricæ in prima, ſecunda, ſeu tertia inſtantia ſuſpectus habeatur; nam, & depoſito opus non eſt, ut dicetur in ſequenti capite; & à decreto mox ferendo appellatio omni jure admittitur, cum Oeconomi Sancti Petri de Urbe, non autem Regii Conſiliarii

liarii fungantur officio, juxtà ea, quæ, & de ipsis Rev. Fabricæ Consultoribus, ac de Adsessore Regii Sacellani, vulgò, *Capellani Majoris*, tradit Iulius Cæsar Galluppus in *praxi Sacri Reg. Consil. par. 1. cap. 4. n. 19., & 20.*, neq; in hujusmodi recusationibus, locus dari videtur Regiis Pragmaticis, quæ de suspicionibus Officialium aliter statuunt, ut latissimè notat D. Regens Petra Dux Vasti-Girardi *super Rit. M.C. V. 265. n. 86.*, cum ipsi Regii Ministri ad certum genus caussarum designati, non uti Consiliarii judicant, sed nomine Oeconomi Sancti Petri eliguntur, & tanquam Adsessores adesse videntur, ut probat Reg. Sanfel. *decis.* 287. *n.* 3., ubi idem in Consultore Cappellani majoris censet, & jus producit, & per *Sac. Reg. Consil.* sic fuisse decisum, refert Nicolaus Gizzarellus *decis. 66.*, ubi latè, qui in eam additiones adtexunt, hanc rem exornant.

12 Vnde fit, quod cum dictæ Pragmaticæ pœnales dicantur, & de caussa ad caussam, ac de persona ad personam in consequentiam legum produci non oportet, ut notat Aret.
13 *in cap. per tuas, extra, de probat., n.* 18.; corrigunt enim jus commune, ut *in l. apertissimi, C. de iudic., & in cap. prostremo, extra de appellat.*: Sequitur igitur, quod ipsæ Regni sanctiones de Consiliariis Iudicibus loquentes, ad Adsessores Tribunalis Ecclesiastici producendæ non sunt, prout etiam, ex hac ratione cõcludit Gizz. ad Capyc. Latr. *decis.* 81. *num.* 16., & 17., quem laudat idem Reg. Petra *sub num.* 34.

14 Sed ut nostram, quam principaliter posuimus quæstionem, modo resolvamus, affirmandum videtur: quod Tribunal hoc Rev. Fabricæ Sancti Petri de Urbe, etsi Adsessores laicos à Principe sæculari, ut supra, datos, habeat, & hi decreta proferant, tamen Ecclesiasticum judicandum est. Hanc opinionem confirmari ajunt ex his, quæ sequuntur.

15 Primò, à partibus prædictum Tribunal componentibus; nam sivè Cursores, sivè Scribas, sivè Actorum Magistrum, sivè toto in Regno Commissarios, sivè Secretarium, vel Oeconomum hic Neapoli degentes spectemus, omnes ferè Personæ Ecclesiasticæ vestes clericales induti, Prælati dictæ Rev. Fabricæ jurisdictioni, à Romano Pontifice præpositi, immediatè subijciuntur; itaut quocumque modo dictæ Fabricæ inserviant ex Bulla Pauli III., *in Bullario novo* XXXI. §. 46., à quavis alia jurisdictione, tam civili, quàm criminali eximuntur; Quamobrem benè notat Hieron. de Rosis *observ. select. par. 1. cap. 40. nu. 24.*, Tribunal Rev. Fabricæ fuisse erectum cum jurisdictione, & exemptione officialium ipsius. Vnde, si singuli, qui ipsum Tribunal componunt, à quavis alia jurisdictione sunt exempti, potest inde inferri, Tribunal uti Ecclesiasticum quoque reputari.

16 Secundò, probatur ab ipsa decretorum formula, qua ipsi Officiales, ac ipsi-met laici Adsessores cottidiè in ipso Tribunali utuntur; nam quotquot ibi, & decreta, & sententiæ publicantur, etsi, uti suprà innuimus, omnia decernantur per laicos Adsessores, nihilominùs, nonnisi Commissarii Generalis nomine,

à Sum-

à Summo Pontifice, sivè à Sacra Cardinalium Congregatione electi, in hæc verba concipiuntur:

Per Illustrissimum, & Reverendissimum Dominum Nuncium Apostolicū in hoc Regno, & Pro-Comissarium Generalem Rev. Fabricæ, cum voto Ill. Dñi D. N. N. Regii Consiliarii, & primarum caussarum Regii Consultoris, fuit provisum, & decretum, &c.

17 Quarè, cum sententia in personam Judicis, non autem Adsessoris sit proferenda, Ias. *in l. 1. ff. de offic. Adsess.*, prout servari quoque de more, seu, ut ajunt *de stylo Parlamenti Delphinalis*, ubi non secus, ac in caussa nostra Curia decernit, de assensu, & consilio Adsessorum, testatur Franciscus Marcus *to. 2. qu. 295. n. 2.*, Ursell. *in commun. conclus. vers. Adsessor, nu. 4.*, optimè colligitur, huiusmodi Tribunal Ecclesiasticum esse, ac per ipsius Ecclesiasticum Præfectum jurisdictionem exerceri; quemadmodum novissimè ex hac ratione, ita in nostri argumenti usus, luculentèr advertit D. D. Antonius Romanus, Vir patricius, omni virtute præditus, mihique non tenui amicitiæ vinculo conjunctus, *in cap. 11. Præstant. Sac. Reg. Consil., Præst. 20. sub num. 8.*, his-ce sequentibus verbis: *Sed si petas, quomodo isti Judices laici judicant in istis causis Ecclesiasticis; etiam contra Regulares, & Clericos? Dico, quod, licet commissio causæ Ecclesiasticæ non possit fieri laico, juxta notata in Clem. Judices, de offic. Deleg., & in cap. statutum, de rescriptis in 6.*, Ursell. *in comm. conclus. in verbo Adsessor, n. 16.*, *qui omnes citat, attamen isti judicant, uti Adsessores Commissarii Generalis dicti Tribunalis, qui semper est Prælatus electus à Summo Pontifice, seù à Congregatione Cardinalium dictæ Fabricæ; & est ita verum, quod sententia profertur ex persona dicti Commissarii Generalis, cum voto Dom. Consultoris, quia sententia debet proferri in personam Judicis non Adsessoris.*

18 Tertiò, suadetur ab ipsius Tribunalis erectione: Nam, quemadmodum, Jure Canonico, Episcopi erant, etiam contra laicos executores omnium piarum dispositionum, ex Text. *in cap. nos quidem, in cap. si hæredes, in cap. tua nobis, & in cap. Iohannes, extra de Testamentis; in Clem. quia contingit, de relig. domibus, & novissimè cavetur in Tridentina Synodo sess. 22. cap. 8. de reformat.*, Et *Iure civili* cautum erat *in §. si quis autem pro redemptione, Auth. de Eccles. tit.*; Sic hodiè hoc in Regno, loco Episcoporum, hoc Tribunal Rev. Fabricæ pro legatorum piorum executione in totum successit, prout omnes testantur nostri Regni Doctores, & præcipuè Episc. Ricc. *par. 2. prax. Ecclesiast. resol. 376. n. 2. vers. Sed hodie*; Et Episcopus Maranta *par. 1. resp. 24. n. 13. & resp. 41. art. 4.* Et quanquam Con-

19 sultores laici à sæculari Principe dentur: hoc tamen non concludit, ut hujusmodi Magistratus naturā immutet, & ex Ecclesiastico, laicus efficiatur: Sed potius, ut laici in eo aliquam habeant partem, ac de eo, quod ibi agitur, pro regiis Iuribus tuendis, certiores fiant. Vnde si sub-

20 stitutum sapit naturam eius, in cujus locum subrogatur, *l. filia, §. Titia, ff. de condit. & demonstr., l. unica, §. 1. C. de rei uxor. actione, §. fuerat,*

In-

Instit. de actionibus; *Cap. Ecclesia ext. ut lite pendente*, *l. si eum*, §. *qui injuriarum*, *ff. si quis caut.*, *l.* 1. §. *hæc actio ff. si quis testam. liber.*, hoc Tribunal, quod in locum Episcoporum successit: non improbabilitèr Ecclesiasticum reputandum erit.

21 Non secus, ac nostræ Neapolitanæ, & toto Terrarum Orbe celeberrimæ Academiæ Præfectus, qui hoc in Regno est Capellanus Major in lectores, & scholares, sivè Laicos, sivè Ecclesiasticos, & sivè Sæculares, sivè Regulares jurisdictionem exercens, ex censione, seu, ut dicunt, *voto* Consultoris laici, qui, ut plurimum, à Regia Camera Summariæ, vel à Sacro Regio Consilio, ut, impræsentiarũ, est Dom. D. Philippus Caravita, Vir, & morum candore, & omnibus boni animi artibus, ac doctrinâ, & sapientiâ præstantissimus, dignus, qui in eo insigni Senatu consideat: in carceres Clericos detrudi, imperat, pœnas in facinorosos infligit; Et ex Bulla Leonis X. Regii Sacelli Capellanus, non modò in his, quæ ad Capellæ ministerium: Sed, quod ad lites quoque, & crimina attinet subjectorum, cujuscumque sint generis, & qualitatis, subiectos habeat, & judicet: At decreta sub ipsius Capellani Majoris nomine, qui nonnisi Ecclesiasticus esse potest, non autem Adsessoris, qui, ut diximus, est laicus, proferuntur; prout sat abundè observat idem laudatus D. Antonius Romanus, qui dum in *cap.* 11. *de Præst. S. R. C.*, hanc *præstantiam*, quæ est in ordine 19., doctè quidem, & eruditè pertractat; plura ad hanc rem, non inutiliter, affert.

22 Hinc Tribunal Rev. Fabricæ circa legatorum piorum executionem, hoc in Regno, jurisdictionem, cum clausulis *privativis*, & *abdicativis*, ad Ordinarios locorũ exercet, itaut ipsis Ordinariis, ex vi ejusmodi clausularum, omnis potestas adempta fuerit, ut habetur ex Episcopo Riccio in *prax. var. resol.* 376. *num.* 2., Canonico Novario in *summa Bullarum, in tit. de Fabrica Sancti Petri num.* 24., *& seqq.* Et Nos superiori Capite disseruimus.

23 Quartò. Probatur; quia omnis potestas hærere videtur personis Commissariorũ, qui Ecclesiasticâ dignitate sunt insigniti, ut dubia quæcumque, quæ oriri possent in dicto Tribunali Rev. Fabricæ, per ipsos-met Commissarios Fabricæ resolvantur, etiam Regis ex authoritate, seu, ut inquiunt, *beneplacito*; ut latè notat Maranta *par.* 1. *resp.* 24. *n.* 32. *pag. mihi* 178.

24 Quintò. Probatur quoque ab ipso-met Iurisdictionis exercitio; Nam hoc Tribunal Rev. Fabricæ judicat de caussis Ecclesiasticis, ac super Clericis, & Sacerdotibus sæcularibus, & Regularibus æquè jurisdictionem exercet, & sæpe sæpius Excommunicationum pœnis, quæ à solis Ecclesiasticis infligi possunt, ad legata pia solvenda, debitores adstringit, aliosque ad aliquid faciendum censurarum comminatione compellit, prout omnibus palam est. Quæ omnia minimè fieri possent, nisi Iudex omni ex parte Ecclesiasticus esset. Quia excommunicare est actus merè Ecclesiasticus, de quo sæcularis potestas nihil potest disponere, *cap. bene quidem, dist.* 96. *c.* 2. *de judic.*, *c. quanto de sent. excõm.*, *cap. si Iudex laicus eod. tit. lib.* 6.:

etsi quandòque Ecclesiastica potestas censurarum comminatione Laicalem iurisdictionem coadiuvare soleat.

25 Præterea, clariora hæc omnia fient, si stylum, qui toto in nostro Regno per Commissarios servatur, in medium referemus. Commissarii namque, qui à Prælato, hic Neapoli degente, in unaquaque Diœcesi destinantur, nedum ipsorum propriis nominibus decreta proferunt, censuris debitores incitant, & super Ecclesiasticis, ut suprà diximus, ad instar eorum Summi Magistratus, jurisdictionem exercent; Sed ipsos Consultores eligere videntur: Siquidem alium laicum, ex tribus Doctoribus, nostro municipali jure probatum, qui ab unaquaque Universitate nominantur, ipse Commissarius eligit; Unde fit, quod, cum electio nil aliud sit, quam ex pluribus aliquem seligere, ex tribus iis, quem vult ad sui Adsessoris munus adsumit, ipse utique eligere, ac illi potestatem tribuere videtur.

Satis enim exploratum est, ex no-
26 minatione nihil pleni iuris nominato tribui; Sed ex electione, quç posteà sequitur, jus Consultori deferri: qua ratione perpensâ, Officiales, etsi à Regiis Pragmaticis prohibētur, ne à Baronibus officia pro suis Necessariis petant, tamen non obtinet, ubi ad aliquod officium nominatio postularetur; prout quodam exēplo id disertissimè exponit D. Regens Petra Dux Vasti Girardi *super Rit M. C.V.* 308. *n.*200. *Etenim*, ait, *nihil ex nomēclatione nominato tribuunt; Sed ex electione Superioris illud demandatur*; *glos. in l.*2.*de pericul.nominator.lib.*11., Bald., & Salyc. *in l. si adscribatum, C. de appellat.*, *quorum authoritati nixus* Reg. de Ponte *de pot. Proreg. tit.de abund.Civit.* §.1.*n.*4.*expressè advertit, hujusmodi Pragmaticas editas super electione, minimè locum vindicare in nominatione, quæ fit de pluribus in officio.*

27 Quare toto hoc in nostro Regno, nedum ipsi Rev. Fabricæ Commissarii Ecclesiastici omnino deputantur; verum etiam, Adsessores laici, qui, præcedente Vniversitatum nominatione, ad huiusmodi munera eliguntur, illam potestatem magis ab Ecclesiasticis, quàm à Sæcularibus accipere videntur. Hinc paritèr animadversione dignum censemus, si sex eiusdem Tribunalis Relatores, quorū tres Ordinarii, tres verò Supernumerarii dicuntur, & instar *Ponentium*, quos dicunt, sine votis, caussas proponunt, adhuc ab Ecclesiasticis habiles fieri concludemus; Nam, etsi omnes laici ad hujusmodi officia promoventur, tamen non nisi præcedente trium nominatione, quæ per Commissarium Generalem, hic Neapoli degentem, fit, à Congregatione Cardinalium dictæ Rev. Fabricæ, quæ Romæ habetur, unus ex illis postea in Relatorem eligitur; Vnde, sivè nominatio, sivè ipsorum electio inspiciatur, semper ab Ecclesiasticis talia officia emanare, facile patebit.

28 Probatur tandem plurium authoritate Doctorum, qui testantur, hujusmodi Tribunal Reverendæ Fabricæ, per sæcularium Adsessorum commixtionem naturam Ecclesiasticam, quàm prius habebat, haud immutatam, prout, inter alios, id ostendit noster Regens Donatus-Antonius de Marinis, Vir alioquin

quin de nostri Regni rebus prudentissimus, ac in iis agendis pene consumatissimus, Hic, inquam, probatissimus Author, dum hujus Tribunalis erectionem referre studet *lib.1.resol. cap.204.n.9.*, ac Invictissimi Imperatoris Caroli V. voluntatem explanare intēdens, aliam nempè non fuisse, nisi, ut nè quis suis subditis, pro executione legatorum piorum, in hoc Tribunali Rev. Fabricæ negocium facesseret; ibi subjungit: *ID ESSE ECCLESIASTICUM.*

29 Adhæret quoque tanti Viri testimonio illud laboriosissimi Iohannis Baptistæ Thori, qui dum ad Tiraquell. *in sing.9 piarum caussarum*, quid simile advertit, quod Episcopus loci, quando agitur de legatis piis, est competens; continuò ibi subnectit: *Quod in hoc Regno adest particulare Tribunal Rev. Fabricæ, in quo Iudex est Ecclesiasticus, Consultoresque tamen ejusdem sunt Regii Consiliarii, ex conventione facta, inter Summum Pontificem, & Regem Philippum II.*. Ex iis igitur, quæ hactenus dicta sunt, plura notatu digna consequuntur.

30 Primò, quod Adsessores, de quibus impræsentiarum verba facimus, omnimodam jurisdictionem exercent, quemadmodum hodiè per Oppidana statuta, leges municipales aliis minoris ordinis Adsessoribus Judices ordinarii efficiuntur, prout latè explicat Em.Card.de Luca in *relat.Rom.Cur. disc.4.n.5.*. Et ex hoc etiam fit, quod opus non est, ut hujusmodi Adsessores in unaquaque peculiari caussa dentur: Sed semel dati ad universitatem caussarum ex ordine cognoscunt.

31 Nec mirum, si hujusmodi Adsessores, in caussis Ecclesiasticis judicāt, & uti diximus, censurarum armis imperium exercere videantur; quando in caussa Sacri juris, quam Spiritualem appellant, Adsessor laicus esse non potest: not. per Arch. 16. *qu.1.pluraliter, & de Adsess.no.de rescript. in cap. statutum*, §. *Adsess.*, *lib.6.*, *& vide in summa de Adsess.*; Nam hìc memoria recolendum est, quod alibi, uti extra omnem aleam
32 notavimus: nempè executionem legatorum piorum mixti fori esse, ac etiam post hujusmodi Tribunalis erectionem, locum dari præventioni; & sic laicum in suos jurisdictionem exercere: Præterquamquod in caussa nostra huiusmodi Consultores, ex conventione habita inter Sacram Catholicam Maiestatem, & Summum Romanum Pontificem, qui ex plenitudine suæ potestatis, cuicumq; velit, has-ce caussas committere valet, iudicare videntur. Vnde adhuc laici ex permissu Summi Pontificis in caussis Ecclesiasticis se ingerunt, & ad censurarum inflictionem habiles prorsus fiunt, prout post Vrsell. in *loc. cit.*, scribit idem Roman. *in dicta Præst. 20. S.R.C. num.8.*

33 Secundò, quod cum isti Adsessores publici sint Ministri, ordinariamque iurisdictionem exerceant, & sententias, sivè decisiones, sententiæ loco, &, ut ajunt, in forma voti, tanquam Judices ordinarii promulgent, meritò partium citatio requiritur, ut coram ipsis Adsessoribus compareant, ipsosque doceant, cum suis Advocatis, & Procuratoribus, suaque jura ibidem deducant, ac cæteri actus, & solemnitates;

quæ decreta, sivè diffinitiva, sivè interlocutoria præcedere debeāt, adhibeantur; ut post alios Doctores scribit D. Carolus Antonius de Luca *de Plural.homin.legal.*, *cap.*114.*n.*4.

Hæc omnia sunt argumenta, quibus edisseritur, Tribunal R.Fabricæ, Ecclesiasticum esse; Regios verò Ministros, quorum consilia in caussarum decisionibus adhibentur, ipsum Tribunal haud immutare: Sed Adsessores, Auditores, Consultores, seù Consiliarios, uti suprà ostendimus, re ipsa esse.

34 Hæc tamen conclusio, tot, tantisque munita argumentis, non quoquo modo, sed prudenter est admittenda, nimirùm, hujusmodi Consultorum vota, ita necessario requiri, ut absque illis, Prælatus, qui à Sancta Sede electus est, judicare non possit; secus nullum decretum, sententia nulla, cum ipsi Adsessores, seu Consultores, qui ab Hispaniarum Rege, seu in ejus locum à Regni Neapolitani Moderatore dantur, non voluntarii, sed necessarii omnino sint, cum ab eodem Principe, qui Judices ordinarios dare valet, ut in omnibus procedant, electi videantur; prout in specie de his Consultoribus, verba faciens Emin. Card. de Luca *lib.*15. *par.* 1.*de Judic. disc.* 4.*n.* 6., ubi Adsessoris necessarii volens tradere exempla, postquam in hoc nostro Regno, ita esse illos, qui vulgò, Judices adpellantur, & deputari sunt soliti in illis Civitatibus, vel locis, in quibus officium Gubernatoris alicui Militi confertur, fusissimè docuit, ibidem deindè subjungit: *Ut sunt Adsessores trium Judicum, trium instantiarum Fabricæ Sancti Petri.* Imò potiùs Iudices, quàm Adsessores vocitari, qui Nuncio Apostolico hac in Civitate assideant, tandem concludit idem Card. de Luca *in pr.disc.*4. *n.*6.

CAP. V., Et Ultimum.

Num, in Tribunali Reverendæ Fabricæ Sancti Petri de Urbe, Neapoli erecto, legibus Civilibus, an potiùs Sacris Canonibus jus dici debeat?

SUMMARIUM.

1 *Hæc Quæstio, præcedentis resolutionis, est consecutio.*
2 *Ratio dubitandi.*
3 *Ratio decidendi.*
4 *Magistratus Rev. Fabricæ est Ecclesiasticus.*
5 *Caussæ, quæ apud Tribunal Rev. Fabricæ aguntur, piæ sunt.*
6 *In piis caussis Ius canonicum sequi oportet.*
7 *Regiæ Pragmaticæ de deposito faciendo ab iis, qui supremos Magistratus suspectos reiiciunt, in Tribunali Reverendæ Fabricæ non servantur;* Et num. 10., 11., 12., & 13.
8 *Jure communi, nullitates nullo deposito amittendo, si proponens caussa ceciderit, proponuntur.*
9 *Regiæ Pragmaticæ, nè quis de Necessarii caussa cognoscat, in Reverendæ Fabricæ Consultore, non obtinet.*
14 *Pragmaticæ Sanctiones, Ius commu-*

mune condunt in Regno; Et nu. 20., *&* n.23.

15 *Pragmatica Sanctio, quid apud Romanos, quid in Neapolitano Regno.*

16 *Ius Civile commune, quid.*

17 *Ius Canonicum commune, quid.*

18 *Canones legibus affines.*

19 *Epistolæ Decretales, juxtà ac Imperatorum rescripta.*

21 *Ius statutarium propriè, quod nam sit.*

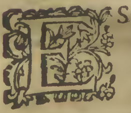
22 *Princeps, Respublica jus commune, intra Imperii quisque sui condit.*

24 *Ius à Principe summo conditum, favorabile potiùs, quàm odiosum, regulare magis, quàm exorbitans.*

25 *Et maioris virtutis, quàm Civile Romanorum.*

26 *Definitio illa Iuris, quod Ius municipale est commune inter municipes, explicatur.*

27 *Ius Civile commune subsidiarium Canonici.*



St adeo ab antedictis hæc, quæ sequitur, inseparabilis quæstio, ut ab illarum visceribus nulla
1 arte, & quasi naturæ spontè erumpere videatur: Eo enim ipso, quod in præcedenti quæstione resolutum est, Tribunal Reverendæ Fabricæ Sancti Petri de Urbe construi, & componi à laico Adsessore, qui à Rege creatur, & omnibus in caussis necessario consilia præbet, ac à Prælato, qui à Summo Romano Pontifice eligitur, & sub ejus nomine, & auctoritate Iurisdictio exercetur. Protinus altera, quæ sequitur, æquè utilis, ac non aspernenda controversia existit: quibus nimirùm legibus, Canonicis, ne, an Civilibus, Pontificiis, an Cæsareis in hujusmodi mixto Tribunali è Laico, Ecclesiasticoque constructo, jus dici debeat?

2 Ratio autem hac in controversia dubitandi; nobis ipsa rerum consecutione præbet eadem, quam supra firmavimus, conclusio. Etenim Tribunalis Rev. Fabricæ Adsessorem laicum esse debere, ac vota ipsum concipere, iuxta leges, quas profitetur; iam firmatè diximus: Quare, cum necessarius dicatur Consultor, ejusdem consiliis Prælatum subscribere oportere dictum sit, merito legibus Civilibus, non autem Ecclesiasticis Tribunal gubernandum esse, concludi omninò deberet.

3 Altera verò ex parte, cum ex jactis, supra principiis, satis ostensum sit, Iurisdictionem, nonnisi per Prælatum, à Summo Pontifice electum, exerceri, ipsumque Tribunal, etsi ex conventione laicus adhibeatur Adsessor, Ecclesiasticum tamen esse, consequi debet, ut legibus Canonicis, non verò Civilibus regatur.

4 Quicquid tamen ejus sit, facilis, & non aliunde, quam ex antedictæ conclusionis gremio, est resolutio quærenda; nam si ex superiùs assertis, Tribunal Rev. Fabricæ est omnino Ecclesiasticum: leges, quibus ibi caussæ deciduntur, Canonicæ, non autem Civiles sunt observandæ. Quod si aliter se res haberet, quid monstri simile procul dubio esset? Tribunalis enim caput, quod Ecclesiasticum esse non ambigitur, laicorum legibus judicaret, po-

potestatemque, quam ratione jurisdictionis habet, ratione aliarum legum, quibus se submittere cogeretur, prorsùs amitteret.

5 Accedit pariter dictæ rationi, caussarum qualitas, quæ in ipso Fabricæ foro agitantur, dum præcipue institutum fuit, ut suprà diximus, & in hujus operis cursu sæpe sæpius inculcavimus, pro legatorum piorum executione, nempè, vel de aliqua Ecclesia erigenda, dotandave, vel instauranda, vel de animabus Defunctorum purgatorio igne per piaculare sacrificium liberandis, vel alia de re, in qua miserabilium personarum intersit; Unde in eo, nonnisi caussæ, quę pietatem sapiant, iudicari possunt. Quapropter locum habet vera Juris conclusio, quâ uno ore Doctores aiunt: causas pias, sivè Ecclesiarum, sivè pauperum, sivè quovis modo pietatem redolentes, in utroque iudicio, iuxta Sacros Canones esse terminandas, quoad pietatis rationem; prout notat Stephanus Gratianus *lib.* 5. *discept. forens. cap.* 803. *num.* 8.;

6 Et in caussis miserabilium personarum, Jus Canonicum esse observandum, advertit Episcopus Ricc. in *addit. ad tract.* Tiraquell. *de privileg. piæ caussæ, privil.* 79., cum huiusmodi causę, quę, ut diximus, Ecclesiasticę sunt, per constitutiones laicorum, quoad eam pietatis rationem terminari non debeant; prout notat Alexander Sperellus Episcopus Eugubinus *tom.* 2. *decis.* 123.*num.*49.. Ratio enim palmaris, & invicta, quoniam tales causę pię, sunt sub protectione Ecclesię, secundum Ant. de But., & Imol. in *glos. in cap. Clerici, extr. de Iudic.*, *per not. in cap. licet ex suscepto*, & *in cap. ex tenore, extra de for. compet.*, & refert etiam, & sequitur Felin. *in cap. Ecclesia Sanctæ Mariæ, col.*19. *vers. tertia*.

7 Quod majorem accipiet firmitatem, si memoria recolemus, in eo Tribunali Regias Pragmaticas, per Principes Sæculares, in ipso Neapolitano Regno editas, locum non habere: cum piæ dispositiones, quæ ut diximus, juxta Canones, non autem leges sunt judicandæ, Regiis Pragmaticis non submittuntur; ut probat Hieron. de Rosis *select. Iur. p.* 1. *c.*41.*n.*62.,63.,& 65., adducens Thorum *in summa privileg. piarum caussarum, privileg.* 253., qui speciatim monet, *Prag.*5.,§.2.,& 3.,*ac Prag.*67.,§.16. *sub tit. de off S.R.C.*, statuentes, fieri depositum certæ pecuniæ pro pœna solvenda, si suspectionis caussa ceciderit, dum contra decreta Regiorum Tribunalium nullitates litigantes proponunt, non amplecti illas nullitates, quę in Tribunali Rev. Fabricę Sancti Petri de Urbe proponuntur, prout fuit decisum in quadam caussa Petri Francisci Ravascheri; ubi, quanquam à Rev. tunc temporis Oeconomo contendebatur, nullitates, absque deposito, haud esse recipiendas, juxtà ac disposita per dictas Regias Pragmaticas, quę cum circa ordinatoria, & decisoria judiciorum dirigantur, etiam personas, & caussas Ecclesiasticas comprehendere videntur; prout notat Reg. Rovit. *in Prag.* 77. *n.*1. *de off. S.R.C.*, Giurba *decis. Sicil.* 116. *n.* 1.. Prętér-quam-quod, cum dictę Pragmaticę Sanctiones, pro bono publico, quod est omnium suprema lex, sint promulgatę: clericos, alias-

aliasque personas Ecclesiasticas adhuc amplectuntur, Gayll. *obser. lib. 2. obser. 32., & 56., n. 5.*. Nihilominus oppositum, determinatū in ea caussa, refert Thor. *in summa privil. piar. caus., privil. 253.*, ubi eandem affert rationem, quia caussę Ecclesiasticę quocumque in iudicio, sivè Sęculari, sivè Ecclesiastico, secundùm Sacros Canones, non autem Jura Civilia, sunt iudicandæ; ut notat idem Gratian. *discept. for. cit. cap. 813. tom. 3.* Genuens. *in pract. Eccles. qu. 476. n. 4.*, & maiori luculentiâ explicat Felynus *in cap. Ecclesia Sanctæ Mariæ, num. 94. de Constitutionibus*, ubi asserit, in iudiciis piæ caussæ, semper Ius Canonicum esse servandum.

8 Cum ergò, Iure communi, nullitates, absque deposito, proponi possint, Vestr. *in prax. lib. 8. c. 1.*, Vant. *de nullit., in rubr. quot., quibus modis, nullit. in iudic. proponi poss.*, Muscatell. *in praxi Sacri Consil. lib. 1. par. 1. glos. nullitates*; Sequitur in dicto Tribunali Rev. Fabricæ, ubi Regiæ Pragmaticę non vigent, nullitates, absque ullo deposito, esse admittendas.

9 Eâdem ferè ratione, non observantur ipso in Tribunali Regiæ illæ Sanctiones, quæ prohibent Judici, ac Actorum Magistro cognoscere in caussis, ubi filius, frater, levir, nepos, Patruus, gener, socer, vel Procurator, vel Advocatus adsit. Videmus enim in ipso Rev. Fabricæ Tribunali, & privignos, & filios, cęterosque Regiorum Consultorum consanguineos, qui jure Regiarum Pragmaticarū arceri deberent, passim admitti, quum nunquam Partes dissenserint; ut testatur ejusdem Tribunalis expertus; & pluries laudatus Hieronymus de Rosis *loco supra citato num. 72., & seqq.*

10 Tandem, ut alia prætereamus, eâdem quoque ratione, nostram firmat sententiam, Io: Maria Novarius *par. 1. quæst. forens., quæst. 160. num. 2.*, ubi advertens, quod jure Regiæ Pragmaticæ *de suspic. offic.*, depositum fieri non debeat, quando primarum, secundarum, & tertiarum caussarum Consultor Rev. Fabricæ Sancti Petri de Urbe, etsi Regius sit Consiliarius, suspectus reijcitur; ibi subjungit: *Quia nomine Oeconomi Sancti Petri eligitur, & sic sumus IN TRIBVNALI ECCLESIASTICO, ubi non procedit præfata Pragmatica. Hinc resolutum fuit, quod si aliquis, ex Regiis Consiliariis Consultoribus dicti Tribunalis Rev. Fabricæ allegetur suspectus, non debet fieri depositum, servatâ formâ Regiæ Pragmaticæ 11. de suspic. Official.*

11 Id, quod clarè, his-ce nostris in temporibus, explicat Franciscus Maradei, vir quidèm omni laude dignissimus, sapientissimus, qui quod Magistratū meruerit, *magnus*; quod renuerit, *maximus*, in *singul. rer. practicab. super Reg. Prag. sing. 387.* sequentibus verbis, ibi: *Istud tamen depositum fieri non debet, quando allegatur suspectus Regius Consiliarius, uti Consultor Rev. Fabricæ, quia in casu isto, dispositio Regiæ Pragmaticæ non procedit, quia fungitur officio nomine Oeconomi Sancti Petri in illo Tribunali, ut, decisum per Sacrum Consilium, refert* Novarius *lib. 1. quæst. forens., qu. 160. num. 2.*, & Thor. *in compend.*

decis. tom.2., in verbo suspicio, fol. 674.. Et sic etiam in Consiliario Consultore Cappellani Majoris servatur, teste Gizzarell. *decis. 66.*, Thoro, *ubi suprà, verbo suspicio proposita contra aliquem, fol.676.*

12 Idque sivè obtineat, quia non uti Consiliarius, sed tanquam Consultor judicat, arg. *text. in cap. a collatione, de adpellat. in 6.*, Sivè quia dictæ Pragmaticæ Sanctiones, tanquam pœnales restringi, non autem produci debent, *ex cap. odia, de reg. juris*; & dum de Officialibus loquuntur, ad Consultores minime sunt protrahendæ, uti decisum refert d. Gizzar. *dec.66.*, ubi *Addentes*, & Galluppus *in praxi Sacri Consil. par. 1, cap. 5.n.12.*, & tradit Io:Baptista Thorus *in loco supra cit. privil. 153. circa finem, & secunda parte compend. decis. in verbo suspicio*, cui conferunt tradita per Episcopum Genuensem *in pract. Eccl. qu.671.n.1.*, ubi dicit, quod clericus allegans suspectum Iudicem laicum, non debet solvere pœnam Regiæ
13 Pragmaticæ; Sivè, quia dictæ Regiæ Sanctiones, quæ cavent fieri depositum pro pœna nullitatum, non simpliciter de quocumque Iudice loquuntur, sed quando decreta fuerunt lata à Tribunali collegiato, quod cum ejus generis non sit Tribunal Rev. Fabricæ, merito ipsius decreta sub pœnis à Regiis Pragmaticis statutis non comprehenduntur; prout novissimè scribit laudatus D. Antonius Romanus *de Præstantia Sacri Regii Consilii, præstant. 20. cap. 11..* Præcipua tamen illa reputatur caussa, quia, cum Tribunal Rev. Fabricæ sit Ecclesiasticum, ut in precedenti capite firmavimus, ibi, nec Regiæ Pragmaticæ, nec laicorum decisiones, sed Sacri Canones, & Summorum Pontificum Constitutiones observari debent; idque adeo obtinere, quia, ut suprà innuimus, caussæ, quæ in dicto Tribunali tractantur, sunt Ecclesiasticæ.

Quamobrem, ubi non de re Sacra, sed de profana, aut certè indifferenti agitur, tunc nemini dubium est, quin etiam si Iure Canonico contrarium cautum sit, in hoc Regno Neapolitano, Regis Catholici Iurisdictioni subjecto, Iure Civili, Regni nostri, quod perperam municipale appellant, iudicandum esset; prout, post innumeros Doctores, qui in re tàm clara consultò prætermittuntur, satis luculentèr docet de more Eminentiss. Card. de Luca *par.1. de Iudic. discurs. 35. num.37..* At quia, non de negociis indifferentibus agitur, sed de executione legatorum piorum, ut defunctorum animæ expientur, in Tribunali Rev. Fabricæ, quod esse forum Ecclesiasticum, meritò eodem in Tribunali, non iuxtà Regias Pragmaticas, aliasque sæculares leges in Regno Neapolitano editas: sed iuxtà Sacrorum Canonum Constitutiones iudicandum erit.

14 Esset tamen iuxtà Regias Pragmaticas, non autem Jus commune Romanorum agendum, & judicandum, ubi ipsa jura contraria viderentur. Satis enim exploratum est, Pragmaticas Sanctiones, in hoc Regno Ius jubere commune, cum à Principe, vices nostri Invictissimi Regis Catholici, substinente, Regii Collateralis Consilii authoritate, ad instar legum communium, quæ in

toto

toto Regno, & omni tempore ſint valituræ, promulgentur.

15 Pragmatica enim, quæ Iure communi, ex Text. in *l. fin. C. de diverſ. reſcript.*, & *in l. fin.*, *C. de proxim. Sacr. ſcrin. lib.* 10., nil aliud eſt, quàm ſanctio ad litium pendentium definitionem emanata. Jure noſtri Regni Neapolitani, eſt quædam lex à Pro-Rege, cum conſilio Regẽtium Regiam Cancellariam promulgata, prout illam deſcribit Io: Maria Novarius *in principio collect. ſuper Prag.*. Quamobrem, licèt Ius Civile commune ſua in lata ſignificatione ſumptum, idem ſit, ac illud Ius, quod humanum, ſeù poſitivum adpellatur, cum omnes humanas leges, præter Ius divinum, ac naturale, complectatur; tamen preſſiùs loquendo, illud propriè dicitur, Ius

16 Civile commune, quod juſſu Romani Populi, vel placito Romani Principis conditum eſt, & juxtà methodum Iuſtiniani in quinquaginta Pandectarum, in duodecim Codicis, ac in Authenticorum, Imperialiumque Conſtitutionum, & Inſtitutionum dividitur libros: Non ſecus, Ius Canonicum commune il-

17 lud pariter adpellatur, quod in ſex Decretalium libris, in Clementinis, & Extravagantibus, ac in Conciliis Generalibus à Sancta Sede Apoſtolica adprobatis, & in illis Apoſtolicis Conſtitutionibus, quæ tanquam leges univerſales per Papam, uti Papa in Eccleſia Univerſali, editæ ſunt, continentur.

18 Quamobrem, Sacrorũ Canonum diſpoſitiones, adeo Romanorum legibus ſunt affines, ut Decretalium libri, exceptis iis, quæ ſunt Divini tantùm Iuris, nihil aliud ferè videantur, quam germina, & progreſſus Iuris Civilis, quod Summi Pontifices, præcipuè Alexander III. noſtræ Decretalis, *cùm eſſes*, in primo libro expoſitæ, præſtantiſſimus Author, atque Innocentius in Pontificum faſtis ejus nominis, Tertius; Gregorius IX., Innocentius IV., Bonifacius VIII., aliique plurimi ſua in juventute à Bononienſi ſchola, quæ tunc celebrabatur, hauſerunt, prout in *Epiſtola* ad Clem. XI. Pontificem Maximum, pari eruditione, ac Maieſtate tanti Principis digna, graviter notat Io: Vincentius Gravina *in libro*, qui *primus eſt*, *Originum Juris Civilis.*

19 Hinc Epiſtolæ Decretales, inſtar Imperialium Reſcriptorum, de controverſiis cauſſarum forenſium pertractans, à Summis Pontificibus, more veterum Imperatorum, qui, de Jure Conſulentibus, reſpondebant ad Subditos, datæ ſunt. Undè quaſi omnes Decretales deciſiones, exceptis cauſſis Fidei, & Sacramentorum, Civili rationi ſubnixæ ſunt, tanquam tractantes de rebus temporalibus, ſeu civilibus, & forenſibus, veluti, de judiciis, de Teſtamentis, de contractibus, aliiſque negociis id genus.

20 Nihilominùs Conſtitutiones, & Pragmaticæ, quæ, ut diximus, per Principem, vel per eius Vicarium, accedente Regii Collateralis Conſilii authoritate, ſeù ut rectius loquamur conſilio, pro univerſo Regni bono regimine ſtatuuntur, jus commune civile, non autem municipale, ac ſtatutarium ſunt adpellandæ;

21 Nam ſub nomine juris ſtatutarii, vel municipalis, in temporalibus, propriè illa ſtatuta veniunt, quæ per

Pp Ci-

Civitates ſubditas, alia-ve inferiora loca, juxtà frequentem noſtræ Italiæ morem, ſivè per Barones, ſivè per Vaſallos Burgenſes, aut allodiales, ſivè per alios Civium, hominumque Communitates decernuntur, qui adhuc inviti, Juri communi parere debent; nec ipſi derogandi poteſtatem habent. Secus autem,
22 ubi de legibus, & ſanctionibus ageretur, quæ conduntur per Principem ſupremum, & abſolutum Jus Principatus, Regalia, & preſertim jus derogandi, vel ſolvendi, ſeu, ut vulgò dicunt, diſpenſandi legibus, easque denuo condendi, habentem. Aut de illis Civitatibus agatur, quæ libertatem à quocumque Principe ſibi vindicaverint, adeout ſe gerant pro Republica, cum eodem Jure Principatus, & Regalium, quamvis ſub alicuius Principis fide, ſivè clientela, ſeu, ut ajunt, protectione vivant; Et ex his pleræque fulgent in Germania, ut apud *Knipschildſ. de jur., & privil. Civit. Imper.*; Nam in his cauſſis error planè eſſet, hujuſmodi leges adpellare ſtatutarias, vel municipales, ab alia lege communi exorbitantes; quoniam verè, ac propriè leges communes nominantur, prout diſertiſſimè diſſerit Emin. Card. de Luca *de Iudic. diſc.* 35. *n.*16.*uſq; ad* 20.. Itaque in noſtro argumento, ſunt prædictæ Regiæ Pragmaticæ, quæ noſtro in Regno Neapolino, ubi Rev. Fabricæ Tribunal erectum reperitur, leges communes reputandæ.

23 Quemadmodum Friderici, Caroli, Ladislai, Ferdinandi, aliorumque Principum Conſtitutiones hoc in Regno, Ius quoque adpellari commune ſcribit Antonius de Nigris *in cap. Regni. in prælud. n.* 33., Marant.*conſ.* 27.*n.*7., Fab. de Anna *conſ.*28. *n.*11.

Hinc Marta *de Iuriſdictione, par.* 4.*centur.*1.*cap.*19.*n.*16., quod Conſtitutiones Regum faciunt Ius commune in eorum Regnis, latè oſtendit. Vnde nil mirum, ſi hujuſmodi
24 Pragmaticæ, potius favorabiles, quàm exorbitantes, & odioſæ reputantur, ac proinde non ſtrictim, ſed ampliter eſse interpretandas, docet poſt de Franch. *deciſ.* 148. *num.* 5. Reg. Rovit. *deciſ.* 78. *num.* 5., cum ſtatutis, legibusque municipalibus per Civitates ſubditas conditis, quæ facultatem derogandi juri communi non habent; congruat illa ſtricta, & nimis ſcrupuloſa interpretatio: leges enim juſſæ à proprio Principe in ſuo Principatu dicuntur communes, non autem municipales; ſunt-
25 que majoris roboris, & efficaciæ, quàm ſit ipſum Jus commune Romanorum, prout per veros juris tramites, & ex artis principiis, ratiocinando edocet de more idem Emin. de Luca *de Feudis*, *diſc.*118.*nu.*7., *de ſucceſſ. ab inteſtato*, *diſcurſ.* 45. *num.*9., *diſc.*48. *num.*7., & *in annot. ad diſc.*1. *de ſervit.num.*8., & *in cit.diſc.*35.*de iudic. num.*24., ubi numero advertit, quod in maximum labuntur errorem, qui ſtatuta particularia, vel conſuetudines aliquarum Civitatum ſubditarum Regni Neapolitani, eo modo, quo Pragmaticas, & Conſtitutiones ipſius Regni, ſtatuere intendunt. Et quamvis
26 ſit regula illa generalis aſſerens: legem nempè municipalem jus commune eſse inter municipes, Abb. in *cap.ult.* 24.*de foro compet.*, Roman.

in *l. post dotem*, *nu.* 39., & ibi Alex. *n.*27.*ff. solut.matr.*, Bald. *in l.unica, C.de confess.*, Lud. Gozad. *cons.* 50. *n.*17., Fusar. *de substit. qu.*481.*n.*6.: Ac proinde Testator censetur potius paruisse statutis, quæ leges communes in illis locis, ubi fuerunt conditæ, adpellantur, quàm Juri communi; Menoch. *cons.* 95. *num.*93., & *cons.*427.*n.*4., Afflict. *dec.*44.*n.*26., Paris. *cons.*78.*n.*25.*lib.*2., & *cons.*5. *num.*27.*lib.*1., Soc. jun. *cons.*104.*nu.* 27. *lib.* 1., Mantica *de conject. ult. vol. lib.* 6. *tit.* 6.*n.* .., Peregrin. *de fideicommiss. art.*23.*num.*5., & *ar.*25. *num.*53.; Nihilominùs prædicta regula, juxtà dissertata à prædicto Card. de Luca *loco suprac.*, intelligi debet, quando lex fuit rogata ab alicujus Regni moderatore, ut esset nostro in Regno, non autem ab aliqua Civitate nostri Regni subiecta.

Quamobrem illa, ex superiùs dictis, deducitur conclusio, quòd quia Canon prævalet legi, ideò dictæ caussæ, quæ dicto in Tribunali Rev. Fabricæ, quod Ecclesiasticum inquiunt, vertuntur, tanquam piæ, secundum Iuris Canonici regulas, decidi debent, non autem Iuris Civilis, ut probat Text. in *c.relatum, il primo*, & ibi hoc concedit Glossa *in verb. decretorum*.

At enim, quando Canones desunt, in dicto Tribunali Reverendæ Fabricæ, Regiæ Pragmaticæ, uti Ius commune in subsidium observari
27 deberent. Ius enim Civile commune dicitur subsidiarium, ubi Canones obmutescunt; & sic cum Regiæ Pragmaticæ, ex supra probatis, Ius commune constituant in Regno, meritò Adsessores illis potiùs, quàm Ius Romanorum sequi tenerentur; non obstante, quod Juri tantùm communi Romanorum, non autem legibus peculiaribus aliorum Principum Canones, hanc virtutem, & authoritatem in foro Ecclesiastico tribuisse opinetur idem Card. de Luca *in cit.par.*1.*de Iudiciis, disc.* 35.*n.*21.. De qua re, vide Capyc. *decis.* 301.*n.*2.; & Petrum Cenedo in *collectaneis ad Ius Canonicum*, *collect.*70.*ad decretales num.*4., ubi notat Doctores, qui de hoc eleganti argumento scribunt.



APPENDIX AD TRACTATVM

DE TRIBUNALI REVERENDÆ FABRICÆ SANCTI PETRI DE URBE.

QUamquam non semèl, de legatis piis incertis, vel ratione rei, vel personæ, cui relictum sit, vel denique Executoris, nobis in animo extiterit, nonnulla perscribere. Cum nihilominùs considerassem, quod, his-ce de rebus, concinniùs esset, in praxi ejusdem-met Tribunalis Rev. Fabricæ, quam, Dei auxilio, impressuri sumus, differere; Iccircò consultò hìc sunt prætermissa. Veruntamen, quia subinde disceptari posset; Nùm scilicèt incerta dicatur dispositio, si Testator disponat: omnia bona sua in opera pia esse eroganda, & pro ejus adimplemento suum nominat hæredem fiduciarium; & an isto in casu declaratio, vel executio voluntatis Defuncti, ad Fabricam Divi Petri spectet; Ideò non abs re de hoc eleganti argumento peragendum decrevimus: Ast cum ea de re graphicè quidem, ac doctissimè novè scripserit Illustrissimus D. D. Fatinellus de Fatinellis Patricius Lucensis nobilissimus, Rev. Cameræ Apostolicæ Clericus, Signaturæ Gratiæ Votans, & Corrector Sacræ Pœnitentiariæ, in suis *respp.*; ideò fas nobis sit eiusdem Authoris, qui nihil de hac re penè reliquit, transcribere (ut extat) *responsum*, quod est *66. in ordine*.

ARGUMENTUM.

De Privilegiis Rev. Fabricæ S. Petri, circa legata Pia incerta, & quæ talia censeantur, ad materiam *l. Theopompus*, *ff. de dot. prælegat.*

SVMMARIVM.

1 *INcerta non dicitur dispositio, si Testator ad suam adimplendam voluntatem nominavit hæredem fiduciarium;* Et num. 6.

2 *De-*

2 *Declaratio, seu executio voluntatis Testatoris spectat ad Fiduciarium, non ad Episcopum.*

3 *Nec isto casu se ingerit Rev. Fabrica Sancti Petri.*

4 *Qui per alium facit, per seipsum facere videtur. Actus tribuitur mãdanti, non exequenti.* Ibid.

5 *Declaratio inest actui declarato, & retrotrahitur ad illum.*

7 *Cui cõmissa est à Testatore voluntatis declaratio, is non dictur disponere, sed tanquam testis deponere, & ideo tenetur jurare.*

8 *Nec contra ipsum utpote à Testatore adprobatum admittuntur exceptiones in dicto, neque in persona.*

9 *Fabrica Sancti Petri non se ingerit, fiduciario præveniente in exequenda Testatoris voluntate.*

10 *In vindicando sibi legata incerta successit in locum Episcopi.*

11 *Episcopus legata pia non exequitur, nisi datâ hæredum, & executorum morâ.*

12 *Constitutio VII., s.mem. Alex. VII., expenditur.*

13 *Constitutiones novæ passivam à Iure Communi interpretationem accipiunt.*

RESPONSUM LXVI.

ISta pia dispositio dici non potest incerta, cum certa sit quoad rem, & quoad personam: Quoad rem, quià res eroganda in opera pia, est integra hæreditas: Quoad personam, quià Testator ad suam adimplendam voluntatem no-
1 minavit Ioannem Baptistam hæredem suum fiduciarium; sicque cessat incertitudo, juxtà celebre Oldrad. *cons.* 61., quod reassumit Albericus in *l. si quis* ad *declinandam, num.* 4. *C. de Episcop., & Cleric.*. Et re verâ in id est Text. perspicuus in *l. nulli, C. de Episcop., & Cleric.*, ubi Bald. *nu.* 15., dicit, quod si pro incer-
2 tis Testator executorem dedit, ad eum, non ad Episcopum pertinet declaratio: Quià executor pro sua conscientia exequi debet votum Testatoris; Et nominatim ad excludenda Privilegia Rev. Fabricæ fundata in incertitudine, Rota *coram* Cavaler.
3 *decis.* 212. *num.* 5., quam latissimè comprobat Rub. *de testam. cap.* 81. *num*, 67., & *seqq.*, & *cap.* 83. *à nu.* 174., *ad* 217.

Privilegia igitur Rev. Fabricæ locum vindicare sibi possent, quatenùs Testator simplicitèr reliquisset bona sua in opera pia, non deputatâ personâ, quæ illa certificaret, secùs verò in casu contrario, in quo versamur; cum enim Testator voluntatis suæ manifestationem dumtaxat alteri committit, videtur ipse declarare,
4 per vulgatas Juris regulas, *qui per alium facit &c.*; & actus tribuitur mandanti, non exequenti, & declaratio inest actui declarato, & retro-
5 trahitur ad illum; sicque legatum in sui essentia dicitur ab initio certum, ut ponderant Rub. *ubi supr.*, & Gratian. *disceptat.* 23. *num.* 29.

Verùm in præsenti ultrà certitudinem rei, & personæ Executoris, quæ sufficeret per supradicta, habemus,
6 quod Testator ipse voluntatem suam certificavit, & expressit hæredi fiduciario in testamento, ibi: *Erede suo fiduciario nomina il Sig. Gio: Battista suo amorevolissimo, e confidentissimo amico, e nipote suo, sapendo*

pendo benissimo, non sii per mancare in cosa alcuna, benche minima della sua disposta testamentaria volontà. Et ibi: *Debba il detto Signor suo Erede fiduciario il tutto minutamente adempire &c. come sopra se ne assicura, e tiene per fermo, sii per adempire il tutto con ogni affetto, e carità.*

Equidem cum Testator uni suam exposuit voluntatem ab illo post mortem aperiendam, iste non dicitur disponere, sed tanquàm testis deponere de voluntate Testatoris, ideò debet tanquàm testis jurare
7 ad terminos *l. Theopompus, ff. de dot. prælegat.*, ubi gloss. *ver. juratus, &* *ver. quantitas*, & DD. communitèr notant, casum esse singularem, quod stetur dicto unius testis, quià Testator sic voluit, & Bartol. *nu.* 6., 7., *&* 8., docet, quod quando Testator dixit, standum esse dicto alicujus, de eo, quod ipse Testator sibi dixit, tunc quià dictum illius est quodammodo testimonium voluntatis defuncti, magis quàm judicium deponentis, deponere debet per juramentum ut testis, subdens *nu.* 9., quod hoc casu approbata est à Testatore persona, & dictum testis, & contra eam non admittuntur exceptiones in dicto, neque in persona,
8 Mantica *de conjectur. lib.* 8. *tit.* 1. *num.* 18.

Cum itaque noster Fiduciarius juramento asseruerit, *omnia fecisse ad mentem & voluntatē Testatoris, & non alitèr*, cessat quævis incertitudo, cum non processerit per viam dispositionis, sed attestationis de Testatoris voluntate sibi explicata.

Excluduntur prætereà Rev. Fabricæ Privilegia ob præventionem fiduciarii hæredis in testificando, & exequendo Testatoris voluntatem antequam Fabrica apposuerit ma-
9 num, ut dixit Rota in Sutrina Monasterii 29. *Aprilis* 1598. coram Orano post 1. *vol. consil.*, Farinac. *decis.* 126. *nu.* 6. Etenim Fabrica S. Petri in vindicando sibi dispositionem piorum legatorem incertorum successit in locum Episcopi, & ejus munere fungitur, ut advertunt Quaranta in *summ. Bullar. verb. Fabrica Sancti Petri in princip.*, & Rub.
10 *de testam. resol.* 84. *nu.* 274., *& seqq.*, idque perspicuè habetur in Constitutione Julii II. *la* 23. §. 13., *&* 16. *Bullar. tom.* 1. *fol.* 438., *&* Clem. VII. *la* 9. §. 12. *fol.* 572. Episcopus autem pia legata non exequitur, nisi datâ hæredum, vel exe-
11 quutorum morâ, *l. nulli, C. de Episcop. & Cleric.*, ubi Bald. notat *n.* 6., hæredem posse bona fide prævenire Episcopum in executione, *cap. nos quidem, & cap. si hæredes, de testam.*, Monet. *de commutat. ult. volunt. cap.* 3. *n.* 63., *& cap.* 5. *nu.* 151., ubi nominatim de privilegiis Fabricæ, datâ negligentiâ hæredum.

Quanquam hæc ita se habeant,
12 advertendum tamen propono, s. mem. Alex. VII., licèt *Constit. VII.* §. 4. *Bullar. tom.* 6. *pag.* 9. sanxisse: *Privilegia Fabricæ nullatenùs impedire posse, quin Executores, seù alii, quibus competit facultas, illam in exequendis piis operibus incertis exerceant, & ad nominationem, electionem, seù declarationem deveniant, sed solùm si declarare nolint, vel nullâ factâ declaratione decesserint*; subindè tamen hanc Constitutionem revocasse, & Constitutiones Prædecessorum Pontificum, quod

dicta

dicta legata pia incerta favore Fabricæ in pristinum, in quo ante editam dictam suam Constitutionem erant, statum restituisse, & reintegrasse, adeo ut dubitari possit, an, hac Constitutione attenta, præmissa locum sibi vendicent.

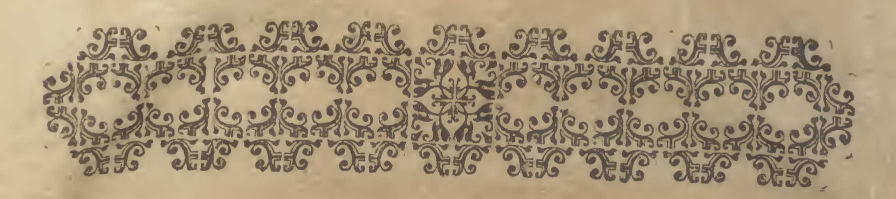
Qua in re, ego sub censura cujuscumque meliùs sentientis, credo præadductam Constitutionem non refragari: Quià nihil addit Constitutionibus Prædecessorum, sed tantùm eas in suum statum restituit. Iste autem Prædecessorum Constitutiones, cum loquantur simplicitèr de legatis piis incertis, intelligi debent de verè incertis, quæ scilicèt penderent ab arbitrio, & dispositione Executoris, seu Fiduciarii, non verò de illis, quorum certa est voluntas Testatoris, & Executor gerit se tanquam testem juratum dictæ voluntatis, ad terminos jam *d. l. Theopom-*
13 *pus, ff. de dot. prælegat.*. Receptum enim est, Constitutiones simpliciter loquentes passivam à Jure interpretationem recipere, quam interpretationem in præsenti recipere debent, tùm quia legata pia ex Juris censura non dicuntur incerta, cum Testator suam Fiduciario expressit voluntatem, isque de ea juratus deponit; tùm ob præventionem Fiduciarii sincerè, & bonâ fide peractam, qui de jure viam præcludit Episcopo, & Rev. Fabricæ, se ingerendi in hujusmodi legatis, ut dictum est.

Hæc insinuari petenti à me pro veritate responsum.

Hactenùs laudatus D. Author.

LAVS DEO.





RERVM,

AC VERBORVM OMNIVM

MEMORABILIUM,

Quæ his-ce in duobus Libris continentur,

ALPHABETICA METHODO.

LOCUPLETISSIMUS

INDEX.

A

B

CA-

C

rat

Con-

D

Et

F

L

M

liis

N

No-

Oeco-

Pon-

Q

INDEX.

R

S

T

Tri-

FINIS.

ADVERTENDA.

*Lib.*1.*Disp.*2.*cap.*3.*n.*7.*fol.*165.*vers. Ex quo infert Basilius Pontius*, ubi, pro firmanda illa opinione, adducitur Diana *par.* 3. *resol.*74. *vers. Notandum*. Adverte, quod ipse-met Diana d. *vers. Notandum*, contrariæ est opinionis, imò dicit, quod dictus Basilius Pontius putat pro delicto commisso extra territorium. Et de Januario loquitur quando Clericus non est citatus.

*Lib.*1.*Disp.*2.*cap.*1.*num.*24.*fol.*145. ubi notantur Doctores, qui asserunt, nè indignentur Notarij ex illo officio Servi publici, quia etiam Papa dicitur Servus publicus. Bald. in *l.Non aliter*, *n.*1. *ff. de adopt.*, & Tusch.*tom.*5. *pract. conclus. concl.*69. *in verb. Notarius*, *n.*22., attamen Nota, quod intelligitur pro persona publica, ut advertit Innoc. *in cap.Cum pridem* 4. *de pact.*, cui Innoc., præfati DD. in dictis locis se remittunt, licet aliter scripserint. Gl. tamen in *proem. Decretal. in verb. Servus*, his verbis prosequitur: *Papa dicitur, Servus servorum Dei, & si attendatur absolute,* Servus, *denotat humilitatem, ex eo quia, qui maior est vestrum, fiat sicut minister vester & dicitur, quia sicut per Servum acquiritur Domino, ita etiam per Papam cuilibet Ecclesiæ potest acquiri*. *Deinde advertit* Gl. *in proem. sext. Decretal. in verb. Servus*: *Papa dicitur Servus servorum Dei ad differentiam; quia his non servit, qui Deo non serviunt, sed illos iudicat. Similiter dicitur, Servus servorum Dei, scilicet, Apostolorum Petri, & Pauli, quorum vices gerendo servire ipsis dicitur*; hæc sunt verba dictæ Gl.; Et proindè, *Servus publicus dici non potest sicuti Notarius, sed publica persona, quia singulariter, & universaliter super omnes Ecclesias habet plenitudinem potestatis*; Ità Innoc. *in d.cap.cum pridem* 4. *de pact.*

*Lib.*1. *Disp.*2. *cap.*3. *n.*8. *fol.*166. *in med.* citatur Bonac. *in tract. de Censur. disp.*1. *qu.*1. *punct.*11. *nu.*14., & 15. Nota, quod ipse-met Bonac. *loc.cit. proposit.*3. est contrariæ opinionis.

*Lib.*1.*Disp.*2.*cap.*4.*n.*15. *fol.*175. ibid. dele (S. Pater), quia ex errore fuit dictum; nam est P.Landulphus *de Vita Christi par.*1.*cap.*9.*pag.*42., qui loquens, *de Nato Christo*, adnotat, *nè unius Angeli, & testis authoritas parva videretur pro signo & concordia testimonii, subito facta est cum Angelo multitudo &c.* Nota, quod iste Landulphi locus corrigitur; nam unius Angeli testimonio plenissima fides est habenda: sicuti adhibita est à B.Virgine, Sancto Joseph, & ab alijs in Novo, & Veteri Testamento.




128
121